31.05
S. Soziale Rundschau

Nr. 2361.

Die Drohung des Arbeiters, dem der fällige Lohn vorenthalten wird, er werde Sachen aus der Wohnung oder aus dem Bureau des Dienstgebers an sich nehmen, berechtigt nicht zur sofortigen Entlassung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 12. Februar 1914, Cr. VI 463/14.

Kläger war vom 1. Oktober 1913 bis 31. Jänner 1914 Bureaudiener beim Beklagten und bezog einen Monatsgehalt von 100 K. Über Kündigung war nichts vereinbart.

Kläger behauptet, daß er am 31. Jänner grundlos entlassen worden sei. Der Beklagte habe den fälligen Lohn nicht bezahlt, er habe ihn daher gemahnt, darüber sei Beklagter zornig geworden, habe ihn mit dem Ausdruck „elender Lump" belegt und ihn dann als entlassen erklärt; Kläger beantragt daher, denBeklagten zur Zahlung des Lohnes für die Kündigungsfrist im Betrage von 50 K zu verurteilen.

Beklagter hat die kostenpflichtige Abweisung des Klagebegehrens beantragt. Am 31. Jänner sei tatsächlich der Lohn nicht bezahlt worden, jedoch nur deswegen, weil momentan kein Geld vorhanden war. Kläger sei dem Beklagten auf die Gasse nachgelaufen und habe dort in ungestümer Weise Bezahlung verlangt und gedroht, wenn er sein Geld nicht bekomme, werde er Sachen aus der Wohnung oder aus dem Bureau an sich nehmen, um sich damit bezahlt zu machen. Er habe auch bei dieser Gelegenheit so laut gesprochen, daß sich eine große Menschenmenge ansammelte. Beklagter habe sich darüber so aufgeregt, daß er einen Blutsturz bekam. Das Vorgehen des Klägers sei daher ein beleidigendes gewesen und Beklagter zur Entlassung des Klägers, welche auch am 31. Jänner ausgesprochen wurde, berechtigt gewesen.

Dem Klagebegehren wurde mit folgender Begründung stattgegeben:

Aus dem Vorbringen des Beklagten selbst ergibt sich, daß eine Beleidigung durch den Kläger nicht erfolgte. Denn, wenn diesem am Fälligkeitstage der verdiente Lohn nicht bezahlt wird, so muß er wohl als berechtigt angesehen werden, seinen Lohn einzumahnen. Wenn er androhte, er werde sich Gegenstände des Beklagten aneignen, um sich bezahlt zu machen, ist dies gewiß ungehörig und wäre rechtlich unstatthaft gewesen, eine grobe Ehrenbeleidigung im Sinne des § 82, lit. g Gew. O. kann darin jedoch nicht erblickt werden. Die Entlassung des Klägers war daher eine unbegründete. Der Anspruch des Klägers auf Bezahlung des Lohnes für 14 Tage ist aber auch aus dem Grunde als zurecht bestehend anzusehen, weil der verdiente Lohn am 31. Jänner nicht bezahlt wurde, somit der Austrittsgrund des § 82 a, lit. d, Gew. O. vorliegt, ganz abgesehen davon,

daß nach der Behauptung des Klägers er vom Beklagten bei der fraglichen Gelegenheit auch noch beschimpft wurde. Es wurde daher im Sinne des Klagebegehrens erkannt.

Nr. 2362.

Der bei einer Krankenkassa versicherte Arbeiter kann von seinem Dienstgeber den Ersatz des einem Privatarzte bezahlten Honorars nicht verlangen, es sei denn, daß dieser Ersatz versprochen oder daß der Arbeiter vom Dienstgeber, abgehalten worden wäre, sich rechtzeitig bei der Krankenkassa krank zu melden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 14. Mai 1914, Cr. VI 487/14.

Kläger trat am 11. September 1913 gegen einen Wochenlohn von 30 K als Löschmeister bei der beklagten Gesellschaft ein. Zu seinen Obliegenheiten gehörte die Veranstaltung von Brandproben und die Vorführung eines Löschapparates. Am 9. Oktober erlitt Kläger bei einem derartigen Löschversuche im Gesichte und an den Händen mehrere größere Verletzungen durch Verbrennen. Kläger war infolgedessen durch längere Zeit krank. Kläger war bei seinem Dienstantritte bei der Krankenkasse angemeldet worden, ein Mitgliedsbuch war jedoch nicht ausgefertigt worden. Von dem Unfalle hat Kläger bei der Krankenkasse erst am 4. November Meldung erstattet. Sein gegen die Krankenkasse gerichtetes Begehren auf Ersatz der Krankheitskosten und Auszahlung des Krankengeldes wurde mit Erkenntnis des Schiedsgerichtes des Gremiums der Wiener Kaufmannschaft vom 1. April abgewiesen, weil Kassenleistungen durch die Krankmeldung bedingt seien, diese aber erst am 4. November 1913 erfolgte.

Kläger behauptet nun, daß der Direktor der beklagten Gesellschaft ihn aufgefordert habe, sich an einen Privatarzt zu wenden, sich von diesem behandeln zu lassen und nichts davon zu erwähnen, wie ihm der Unfall zugestoßen sei, und auch die Krankenkasse nicht in Anspruch zu nehmen. Die Kosten der ärztlichen Behandlung würden vom Beklagten getragen werden. Im Sinne dieser Aufforderung habe er sich an einen Privatarzt gewandt, dieser habe ihn behandelt und 40 Visiten gemacht, wofür ihm 120 K zu zahlen seien. Infolge der Weisung des Beklagten sei dem Kläger außerdem das Krankengeld für 14 Tage vom 9. Oktober bis 22. Oktober à 2 K 60 h entgangen. Die Beklagte wäre verpflichtet, dem Kläger diese beiden Beträge von zusammen 156 K 40 h zu bezahlen.

Der Beklagte hat die kostenpflichtige Abweisung des Klagebegehrens beantragt. Er habe den Kläger sofort bei dessen Eintritte bei der Krankenkasse angemeldet. Allerdings sei das Mitgliedsbuch nicht ausgefertigt worden, trotzdem wiederholt darum ersucht wurde. Als dem

331,05
So

Kläger der Unfall passierte, sei ihm gesagt worden, er solle sich sofort von einem Arzt verbinden lassen. Dies habe Kläger jedoch als überflüssig abgelehnt. Am nächsten Tag sei er erschienen und da sei dem Kläger wieder aufgetragen worden, er solle zu einem Arzt gehen und hernach sofort den Unfall bei der Krankenkasse melden und dort in Behandlung treten. Dies habe Kläger nicht getan. Eine Zusicherung, daß dem Kläger die gesamten Arztenskosten bezahlt würden, wenn er sich privat behandeln lasse, sei ihm nie gemacht worden. Auch sei ihm nicht verboten worden, sich an die Krankenkasse zu wenden. Wenn sich Kläger daher nicht an die Krankenkasse gewendet habe, wie ihm aufgetragen war, so sei dies sein eigenes Verschulden. Kläger habe übrigens den Lohn für die Zeit vom 9. bis 22. Oktober, ja sogar viel mehr ausbezahlt erhalten.

Das Klagebegehren wurde aus folgenden Gründen abgewiesen:

Durch den Eintritt in einen versicherungspflichtigen Betrieb ist der Kläger Mitglied der Krankenkasse geworden und war berechtigt, von der Krankenkasse unentgeltliche Behandlung und Auszahlung des Krankengeldes zu verlangen. Kläger war daher, insbesondere da er bei der Krankenkasse auch angemeldet worden war, in der Lage, sich in seiner Krankheit unentgeltlich behandeln zu lassen.

Eine Verpflichtung des Beklagten zum Ersatz der Krankheitskosten und des Krankengeldes wäre nur dann begründet, wenn dem Kläger der Beweis gelungen wäre, daß die beklagte Gesellschaft sich zur Zahlung dieses Betrages ausdrücklich verpflichtete oder den Kläger davon abhielt, sich rechtzeitig bei der Krankenkasse krank zu melden. Kläger hat einen Beweis hiefür nicht erbringen können. Aus der Aussage einer Zeugin geht im Gegenteile hervor, daß Kläger anfänglich sich überhaupt nicht ärztlich behandeln lassen wollte, daß ihm am Tage nach dem Unfalle direkt aufgetragen wurde, sich zwar von einem Arzte sofort verbinden zu lassen, aber dann sich bei der Krankenkasse zu melden und in den Krankenstand zu treten. Wenn Kläger es nun unterlassen hat, vom 9. Oktober bis zum 4. November bei der Krankenkasse sich krank zu melden, so hat er sich die Konsequenzen selbst zuzuschreiben. Einen Ersatzanspruch gegen die beklagte Gesellschaft kann er jedoch nicht erheben. Das Klagebegehren mußte daher abgewiesen werden.

Nr. 2363.

Wann liegt eine „erhebliche Ehrverletzung“ vor?

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 7. Jänner 1914, Cr. VII 1759/13.

Kläger ist seit 23 Jahren bei der beklagten Firma, einer Weinkellerei, als Kellermeister angestellt. Am 10. Februar 1909 wurde die Dauer des

Dienstvertrages bis 1. Februar 1919 vereinbart. Kläger ist, durch einen Ausspruch des Mitchefs der beklagten Firma namens L. S. am 10. Dezember 1913 beleidigt, an diesem Tage aus demDienste getreten und begehrt die Bezahlung des Gehaltes bis 1. Februar 1919.

Der Vorfall vom 10. Dezember 1913 wird von beiden Teilen folgendermaßen geschildert:

Eine Kundschaft stellte ein Quantum Weines als trübe zurück. L. S. bezeichnete als Ursache der Trübung den Alkoholmangel. Kläger hörte dies, faßte es als einen ihm gemachten Vorwurf, daß er den Wein nicht richtig behandle, auf und sagte zu L. S., die Trübung habe eine andere Ursache. L. S. erwiderte: „Wie reden Sie mit mir und wie rempeln Sie mich an?“ Kläger blieb dabei, daß die Trübung eine andere Ursache haben müsse, worauf ihn L. S. anschrie: „Wer ist hier der Chef, halten Sie das Maul, Sie alter Tepp.“

Unbestritten ist es, daß sonst Beleidigungen des Klägers durch seine Chefs nicht vorgekommen sind und daß L. S. unmittelbar nach diesem Auftritte und vor Zeugen dem Kläger erklärte, er habe es nicht so gemeint, er nehme das Wort zurück. Kläger bestand aber auf seinem sofortigen Austritte. Die Beklagte beantragt Abweisung der Klage, weil die inkriminierte Äußerung unter den obwaltenden Umständen einen Austrittsgrund nicht bilden könne, zumal L. S. durch den barschen Ton des Klägers gereizt worden war.

Kläger bestreitet, barsch gesprochen zu haben.

Die Beklagte erklärt auch, daß sie jederzeit bereit sei, den Vertrag mit dem Kläger fortzusetzen.

Das Klagebegehren wurde mit folgender Begründung abgewiesen:

Der Austritt des Klägers aus dem Dienste ist im Sinne des § 26 H. G. G. nicht als berechtigt anzusehen.

Es steht fest, daß der Mitchef der beklagten Firma L. S. den Kläger durch die Worte, die Kläger beanständet, beleidigt hat; nachdem aber die Ansprüche, die § 26 H. G. G. den Dienstnehmern gibt, nicht eine Prämie für erlittene Beleidigungen, sondern einen Ersatz jenes Schadens darstellen sollen, den der Dienstnehmer durch einen berechtigten und daher im Verhältnis zum Vorfall stehenden Schritt der Abwehr gegen Ehrverletzungen erleidet, war auf alle Umstände des einzelnen Falles Rücksicht zu nehmen; in dieser Hinsicht hat die Verhandlung folgendes Resultat ergeben:

Die Äußerung des Chefs war eine in unbestritten hochgradiger Erregung gemachte; diese Erregung war sachlich begreiflich und berechtigt, da es für die beklagte Firma nichts peinlicheres sowohl vom Standpunkte

des finanziellen Schadens als auch ihres Renommees geben kann, als das unbestrittene Zurückschicken von Weinen seitens der Kundschaft wegen Trübung; in dieser Erregung, die dem Kläger nach eigener Darstellung mindestens schon nach den ersten Worten erkennbar war, hat nun der Kläger es für richtig gehalten, neuerlich die ihm nach eigener Darstellung bereits bekannte Divergenz in der Auffassung über die Ursache der Trübung zu erörtern, und damit naturgemäß die Gefahr auf sich genommen, daß eine Entladung dieser Erregung hiedurch in erster Linie auf ihn gelenkt wurde. Nun fiel die beleidigende Äußerung, wurde aber sogleich, und bevor Kläger seinen Austritt erklärte, widerrufen.

Diese Beschimpfung ist unbestritten eine trotz mehrjähriger Tätigkeit völlig vereinzelte; die Beschimpfung bestand in einem nackten Schimpfwort, darnach nicht etwa in einem Hinweis auf Vorgänge, die den Kläger als einen minderwertigen Menschen erscheinen lassen, charakterisiert sich also selbst als eine bloße Entgleisung in den gesellschaftlichen Formen; erwägt man noch, daß § 26 H. G. G. „erhebliche Ehrverletzung" voraussetzt und daß im allgemeinen der sofortige Austritt das letzte, äußerste Mittel ist, so muß nach Ansicht des Gerichtes gefordert werden, daß die Ehrverletzungen solcher Natur und unter solchen Umständen gefallen sein müssen, daß ein Mensch mit normalem Ehrgefühl sie nicht anders als mit einer Beendigung der persönlichen Beziehungen beantworten und sich nicht anders davor schützen kann; eine in Jahren aber vereinzelt gebliebene, in hochgradiger, begründeter Aufregung, deren Entladung vom Beleidigten mitverschuldet war, geschehene Beleidigung, die sofort und vor denselben Zeugen widerrufen wurde und an sich nur in einer Beschimpfung — also in einer eigentlich den Beleidiger allein disqualifizierenden Entgleisung — bestand, kann als ein Grund zur sofortigen Auflösung eines für 10 Jahre geschlossenen Vertrages nicht anerkannt werden.

Wie übertrieben diese Konsequenz wäre, ergibt sich aus der — hier gewiß nach Ansicht des Gerichtes subjektiv nicht zutreffenden, also theoretischen — Erwägung, daß der vorliegende Tatbestand objektiv sich nicht anders darstellen könnte, wenn Kläger geradezu darauf ausgegangen wäre, eine Beleidigung zu provozieren, um sie dann als Vorwand des Austrittes und für Zahlung eines fünfjährigen Gehaltes zu benützen; es darf auch nicht übersehen werden, daß ein langjähriges Verhältnis zwar einerseits großen Takt fordert, um angenehm zu bleiben, andrerseits aber naturgemäß durch die längere Dauer eine größere Menge an Konfliktsstoffen und Explosionsgefahren mit sich bringt, dafür aber in der längeren Dauer auch wieder die größere Heilwirkung der Zeit für solche Verletzungen in höherem Maße enthält.

Nr. 2364.

Aus einem nur zum Scheine geschlossenen Lohnvertrage können Lohnbezüge nicht begehrt werden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 21. Jänner 1914, Cr. VII 211/14.

Unbestritten ist folgender Sachverhalt: Beklagter annoncierte, er suche einen stillen Teilhaber mit Geldeinlage für sein Geschäft, worauf Kläger sich meldete und von den Parteien der Darlehensvertrag vom 1. Oktober 1913 und der Dienstvertrag vom gleichen Datum geschlossen wurden.

Am 22. November 1913 kündigte Kläger den Darlehensvertrag unter seinerseitiger Aufrechterhaltung des Dienstvertrages. Laut Kaufvertrages vom 1. Oktober 1913 hatte sich Kläger die Fabrikseinrichtung des Beklagten ins Eigentum übertragen lassen und diese dem Beklagten sohin leihweise überlassen.

Beide Teile geben übereinstimmend an, daß Kläger nicht als Provisionsreisender verwendet wurde, vielmehr bestand seine Tätigkeit darin, kleinere Eintragungen in die Geschäftsbücher zu machen, Inkassi zu besorgen und Erkundigungen über die Kreditfähigkeit der einzelnen Kunden des Beklagten einzuziehen. Dem Kläger steht aus dem Darlehensvertrage eine Forderung gegen den Beklagten nicht mehr zu, da das Darlehen samt Zinsen auf Kündigung des Klägers bezahlt wurde. Er beansprucht aus dem Dienstvertrage den ihm für Dezember zustehenden Monatsgehalt.

Beklagter beantragt kostenpflichtige Klageabweisung, da ein Anspruch des Klägers aus einem Dienstvertrage nicht vorliege.

Das im Dienstvertrage garantierte Mindesteinkommen beziehe sich nicht auf eine zu entlohnende Tätigkeit, sondern stelle nur eine Mehrverzinsung seiner Geschäftseinlage dar. Der Dienstvertrag sei nur fingiert worden, um dies zu verhüllen, in Wahrheit handelt es sich da um ein Teilnehmergeschäft. Da das obigem Anspruche zugrunde liegende Schuldverhältnis durch Rückzahlung des Darlehens gelöst sei, entfalle auch das Zinsenäquivalent.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Das Gericht hat die Überzeugung gewonnen, daß ein wirkliches Dienstverhältnis zwischen Kläger und Beklagtem nicht bestanden hat.

Es stellt sich nach Ansicht des Gerichtes die in dem angeblichen Dienstvertrage fixierte Vereinbarung lediglich als eine fiktive dar, welche bezweckt, dem Kläger für die von ihm dem Beklagten dargeliehenen Beträge unter dem Scheine eines Gehaltes als Provisionsreisender einen über die im Darlehensvertrag festgesetzte 6½ oder 7½%ige Verzinsung hinausgehenden Gewinn zu gewähren.

Es ergibt sich dies aus dem Darlehensvertrage und der Vereinbarung über die Verwendung des Klägers im Zusammenhalte mit dessen faktischer Tätigkeit. Im Darlehensvertrag ist ausdrücklich vereinbart, daß das Dienstverhältnis sofort gelöst sei, wenn Kläger kein Darlehen gibt, was doch mit seiner dientslichen Stellung nichts zu tun hätte. Dem Beklagten war es laut Annonce nicht um einen Reisenden, sondern um einen Geldgeber zu tun und wurde Kläger auch Geldgeber des Beklagten.

Dagegen war Kläger keineswegs, wie im schriftlichen Dienstvertrage vereinbart, als Provisionsreisender in Ungarn tätig, sondern befaßte sich lediglich damit, die Sicherheit seines im Unternehmen des Beklagten investierten Geldes zu kontrollieren, indem er Erkundigungen über einzelne Geschäftskunden hinsichtlich ihrer Zahlungsfähigkeit einzog und fällige Forderungen einkassierte. Auch der Kauf der Fabrikseinrichtung stellt sich als ein Sicherungsmittel dar und beweist überdies, daß Kläger selbst sich als Kaufmann, nicht als Angestellten betrachtet.

Nr. 2365.

Die Entlassung ist begründet, wenn ein Handelsangestellter, der sich mit der Absicht trägt, nach Beendigung des Dienstverhältnisses sich selbständig zu etablieren und seinem bisherigen Chef Konkurrenz zu machen, schon während der Dienstzeit die Kunden seines Chefs ersucht, dann bei ihm zu kaufen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 6. Mai 1914, Cr. VI 780/14.

Kläger war vom 1. März 1909 bis zum 18. April 1914 als Abteilungsleiter, bzw. Verkäufer mit einem Monatsgehalt von 170 K beim Beklagten beschäftigt. Es war eine einmonatliche Kündigung vereinbart. Am 18. April wurde Kläger entlassen.

Kläger behauptet nun, daß seine Entlassung eine grundlose gewesen sei und verlangt daher als Entschädigung den Lohn für die Zeit von der Entlassung bis zum 31. Mai 1914.

Der Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens, da sich Kläger Handlungen zu schulden kommen ließ, die ihn des Vertrauens unwürdig erscheinen ließen. Anfangs April habe Kläger Mitangestellten gegenüber geäußert, daß er sich selbständig machen und im gegenüberliegenden Hause ein Konkurrenzgeschäft gründen werde. Kläger habe dann im Geschäfte während der Geschäftsstunden zu den Kunden des Beklagten, die er bediente, wiederholt geäußert, er werde ein Konkurrenzgeschäft aufmachen und erwarte von den Kunden, daß sie dann von ihm kaufen werden. Er habe auch die Kunden geradezu gebeten, ihm dann treu zu bleiben.

Das Klagebegehren wurde aus folgenden Gründen abgewiesen:

Pflicht eines Handelsangestellten ist es, so lange er im Dienste steht, das Interesse seines Dienstgebers in jeder Beziehung zu wahren, wozu in erster Linie die Erhaltung und Erweiterung des Kundenkreises gehört. Es muß als eine Ungehörigkeit bezeichnet werden, wenn ein Handelsangestellter während der Dienstzeit mit Kunden auch nur davon spricht, daß er sich etablieren wolle, als eine eklatante Pflichtverletzung erscheint es jedoch, wenn er, wie vorliegendenfalls durch Zeugen erwiesen ist, die Kunden auch noch ersucht, dann bei ihm zu kaufen oder sie hiezu auf andere Weise zu animieren sucht.

Hierin liegt eine das Vertrauen erschütternde Handlungsweise des Klägers und erscheint daher seine Entlassung gerechtfertigt.

Nr. 2366.

Wenn die Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft die Vertretung der Gesellschaft nur in Gemeinschaft auszuüben berechligt sind (Art. 86, Z. 4, H. G. B.), ist das von dem einen Gesellschafter ausgehende, von dem anderen aber uno actu widersprochene Anerkenntnis unwirksam (Art. 117, H. G. B.); ebenso ist in diesem Falle die von dem einen Gesellschafter ausgehende, von dem andern aber widerrufene Kündigung des Dienstverhältnisses dem Angestellten gegenüber unwirksam.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 21. Februar 1914, Cr. VII 296/14.

Übereinstimmend wird folgender Sachverhalt vorgebracht:

Die Beklagte ist eine offene Handelsgesellschaft, deren Gesellschafter A und B sind; der Kläger stand im Dienste dieser Gesellschaft als Buchhalter mit zuletzt 270 K monatlich und gesetzlicher Kündigung; er wurde von A rechtzeitig per 31. Dezember 1913 gekündigt, jedoch hat B in Gegenwart des A erklärt, daß er diese Kündigung nicht anerkenne, da er damit nicht einverstanden sei, und daß er vom Kläger die Fortsetzung seiner Dienste verlange; Kläger war und ist hiezu bereit und wird vom A an der Ausübung seiner Dienste verhindert.

Kläger verlangt Zuspruch des fälligen Gehaltes für Jänner 1914 per 270 K.

B. anerkennt den Anspruch, A bestreitet ihn. Unbestritten enthält der Gesellschaftsvertrag folgende Bestimmung:

„Das Recht, die Firma zu vertreten, steht beiden Gesellschaftern nur in Gemeinschaft zu.“

Dem Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Das Gericht war der Ansicht, daß in diesem Prozesse trotz der Anerkennung des Anspruches seitens des öffentlichen Gesell-

schafters B, einerseits mit Rücksicht auf den Inhalt des Gesellschaftsvertrages, andererseits mit Rücksicht auf den einem Widerspruche gegen das Anerkenntnis gleichkommenden Abweisungsantrag des A, gemäß Art. 100 H. G. B. ein Anerkenntnisurteil nicht erfolgen kann, die Entscheidung vielmehr von der Frage abhängt, ob das Dienstverhältnis des Klägers per 31. Dezember 1913 beendet wurde, oder Kläger sich noch als im Dienste stehend verpflichtet erachten mußte, sich trotz Ablehnung seiner Dienste seitens des A der Firma zur Verfügung zu halten. Das Gericht hat letztere Frage bejaht, aus der Erwägung, daß der Angestellte bei dem unbestrittenen Sachverhalte einerseits selbst nicht gekündigt hat, andererseits die Kündigung zwar durch A vorgenommen, jedoch vom anderen Gesellschafter widerrufen wurde, so daß Kläger nur wußte, daß eine einheitliche Willenserklärung der Gesellschaft nicht vorliege und daher ihm gegenüber als einem Dritten eine gültige Änderung des bisherigen, im Einverständnis beider Gesellschafter statuierten Verhältnisses nicht eingetreten sei.

Der konkrete Inhalt des Vertrages hat zunächst nur für das Verhältnis der Gesellschafter untereinander, resp. deren Haftung für die durch das Durchkreuzen einzelner Anordnungen entstehenden Schäden Bedeutung, doch auch vom Standpunkte des Vertrages hatte gemäß Art. 100 H. G. B. der Gesellschafter A die durch die Kündigung beabsichtigte Beendigung des Dienstverhältnisses, gegen die der andere Gesellschafter laut unbestrittenen Vorbringens Widerspruch erhob, zu unterlassen.

Nr. 2367.

Die vom Dienstgeber an den Dienstnehmer gerichtete Aufforderung, zu einem bestimmten Termine zu kündigen, widrigens Dienstnehmer die Aufkündigung zu gewärtigen hätte, bedeutet an sich schon die Kündigung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 18. März 1914, Cr. VII 450/14.

Übereinstimmend gaben beide Teile an, daß Klägerin seit 20. Jänner 1913 bei der Beklagten als Kontoristin mit einem Monatsgehalte von zuletzt 130 K bedienstet und zwischen den Parteien einmonatige Kündigung jeweils ultimo des Monates vereinbart war.

Klägerin wurde am 6. März entlassen und bis dahin ausbezahlt und begehrt nun Kündigungsentschädigung bis 30. April 1914.

Beklagte beantragt Abweisung, indem sie angibt, Klägerin sei seit Februar1914 wiederholt zu spät gekommen und deshalb ermahnt worden; am 28. Februar wurde der Klägerin gesagt, sie sei diese Woche wieder fünfmal zuspät gekommen, man erwarte, daß sie per ultimo März kündige, widrigens sie die Kündigung durch die Beklagte zu diesem Termine zu

erwarten habe. Tatsächlich kündigte Klägerin nicht, weshalb ihr die Kündigung von Seite der Beklagten am 2. März eingehändigt wurde; am 6. März kam Klägerin erst mittags in die Arbeit; wegen dieser Unpünktlichkeit sei sie entlassen worden.

Der Klägerin wurde der Märzgehalt allerdings zugesprochen, weil ihr Zuspätkommen als entschuldigt anerkannt wurde, ihr Begehren auf Bezahlung des Aprilgehaltes wurde aber aus folgenden Gründen abgewiesen:

Aus dem Beweisverfahren geht hervor, daß der Kläger in von ihrem Abteilungschef, mithin einer kompetenten Persönlichkeit, wiederholt bestimmt der Wille ausgedrückt wurde, das Verhältnis aufzulösen und ihr, um die für sie angenehmere Lösung herbeizuführen, die Aufkündigung überlassen wurde, wobei jedoch darauf hingewiesen wurde, daß sie, wenn sie selbst nicht kündige, die Kündigung von der Bekagten zu obigem Termine zu erwarten hätte; dies genügt materiell als Kündigung und kann die Bemerkung, daß man ihr die Kündigung selbst überlasse, nur als ein im Interesse der Beklagten gemachter Vorschlag über die formelle Durchführung der Kündigung angesehen werden, mindestens aber ergibt sich daraus, daß Klägerin sich über die Nichtfortsetzung des Verhältnisses über März hinaus vollständig im Klaren sein mußte und muß ihr Stillschweigen diesbezüglich als Zustimmung aufgefaßt werden.

Nr. 2368.

Ein Aufseher in einer Fabrik, der die von den Arbeitern fertiggestellten Waren zu übernehmen und die Arbeitsleistung in der Weise zu bestätigen hat, daß seine Bestätigung die Grundlage der Lohnverrechnung bildet, leistet höhere Dienste im Sinne des Handlungsgehilfengesetzes.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 30. Mai 1914, Cr. VII 741/14.

Nach übereinstimmendem Vorbringen beider Teile wurde Kläger im Betriebe der Beklagten seit mehr als einem Jahre als Aufseher verwendet und hatte er in den Büchern der Hafner die von ihnen fertiggestellten Waren, sobald sie ganz trocken waren, einzutragen; diese Eintragung diente als Grundlage der Verrechnung mit den Akkordarbeitern, da erst nach dem Trocknen beurteilt werden kann, ob die Arbeit brauchbar ist, da sie beim Trocknen noch zerspringen kann. Manuell war Kläger nicht beschäftigt; vereinbart war beim Eintritt 8tägige Kündigung und wurde Kläger 8tägig für 21. Mai 1914 am 15. Mai 1914 gekündigt. Kläger behauptet, daß er selbständig und unter eigener Verantwortung gearbeitet habe, daß seine Arbeit reine Vertrauensarbeit sei, demnach sein Dienst

unter das Handlungsgehilfengesetz falle und daher die Kündigung vom 15. Mai nur für 15. Juni gelten könne. und verlangt den Lohn bis 15. Juni 1914.

Beklagte beantragt die Abweisung des ziffermäßig unbestrittenen Begehrens:

1. da Kläger als Hilfsarbeiter aufgenommen war und im Stundenlohne stand,

2. da Kläger keine selbständige Tätigkeit entfaltete, sondern nur unter Verantwortung und steter Kontrolle des Werkmeisters handelte,

3. da Kläger in den letzten 14 Tagen nur mehr sehr wenig zu tun hatte, so daß der Werkmeister allein die Eintragungen machte, da die Beschäftigung des Werkes sehr schwach sei.

Dem Klagebegehren wurde aus folgenden Gründen stattgegeben:

Die Zugehörigkeit zum Handlungsgehilfengesetz ist einzig und allein nach § 1 H. G. G. zu beurteilen, d. h. es ist weder Titel noch Lohnhöhe, noch Lohnverrechnung maßgebend — all dies kann nur in zweifelhaften Fällen Illustrationsfaktum sein — sondern einzig und allein die normale faktische Dienstleistung, u. zw. nur die Frage, ob sie vorwiegend höhere Dienste umfaßt; diesbezüglich ergibt sich, daß Kläger keinerlei manuelle Arbeit, insbesondere nicht die in diesem Betriebe normale Arbeit der Tonröhrenbearbeitung geleistet hat, daß er vielmehr die getrockneten Waren zu übernehmen und den Arbeitern zu bestätigen hatte und daß seine Eintragungen die Grundlage der Verrechnung mit den Arbeitern bildeten; nach Ansicht des fachmännisch besetzten Gewerbegerichtes ist dies ein ausgesprochener Vertrauensposten und auch im Vergleiche zum Normaldienste — Röhrenerzeugung — ein höherer Dienst; hiebei ist es gleichgültig, ob die Quantität der Arbeit immer die gleiche war, ob sie insbesondere in letzter Zeit stark zurückging, da das Handlungsgehilfengesetz nur qualitativ bestimmt, was unter seine Norm fällt. und die Menge der geleisteten Arbeit unentscheidend ist.

Da Kläger seine Arbeit normal selbständig gemacht hat, kann durch das Vorhandensein einer Kontrolle und gelegentlicher Stichproben die höhere Qualifikation seiner Arbeitsleistung nicht aufgehoben werden.

Nr. 2369.

Die Vereinbarung, daß der Dienstvertrag mit einem bestimmten Tage endet, daß aber der Handlungsgehilfe verpflichtet ist, auch weiter im Dienste zu verbleiben, wenn der Dienstgeber 14 Tage vor Vertragsende ihm erklärt, daß er auf seine weiteren Dienste noch reflektiere, verstößt gegen die Vorschrift des § 20, H. G. G.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 23. April 1914, Cr. VIII 326/14

Der Kläger war bei der beklagten Firma ab 1. Jänner 1914 als Reisender mit 200 K Monatsgehalt angestellt. Am 15. Jänner wurde ihm

der Entwurf einer Vereinbarung vorgelegt, den er unterschrieb. In diesem heißt es, daß das Dienstverhältnis des Klägers am 28. Februar ende, ferner: „Sollten Sie mir (dem Kläger) am 15. Februar oder früher mitteilen, daß Sie auf meine weiteren Dienste reflektieren, so bin ich bereit, zu den gleichen Konditionen weiter die Stellung bei Ihnen zu behalten." Eine solche Mitteilung erfolgte nicht und Kläger wurde am 28. Februar 1914 entlassen. Kläger stellt sich auf den Standpunkt, daß die Vereinbarung vom 15. Jänner dem Gesetze zuwiderläuft und beansprucht den Gehalt für den Monat März.

Der Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens.

Das Gericht hat dem Kläger den Betrag von 100 K zugesprochen, das Mehrbegehren aber abgewiesen.

Gründe: Das vom Kläger am 15. Jänner 1914 unterzeichnete Abkommen verstößt tatsächlich gegen die strikte Vorschrift des § 20 H. G. G., wonach die Kündigungsfrist durch Vereinbarung nicht unter einen Monat herabgesetzt werden kann und immer für beide Teile gleich sein muß.

Von einem auf bestimmte Zeit eingegangenen Dienstverhältnisse im Sinne des ersten Absatzes des § 19 H. G. G. kann hier nicht die Rede sein, weil der Dienstnehmer bedingungsweise verpflichtet ist, seine Dienste auch über den 28. Februar hinaus fortzusetzen. Es geht aber aus dem Übereinkommen deutlich hervor, daß, wenn der Dienstgeber es unterläßt, bis zum 15. Februar die Erklärung abzugeben, daß er die Dienste des Klägers über den 28. Februar hinaus in Anspruch nehme, diese Unterlassung die definitive Beendigung des Dienstverhältnisses am 28. Februar herbeiführen soll. Diese Unterlassung soll also hier die Bedeutung einer Kündigung haben und unterliegt es auch keinem Anstande, ihr diese von den Parteien gewollte Bedeutung zu belassen.

Die Wirkung allerdings kann, nachdem § 20 H. G. G. eine kürzere als die einmonatige Kündigung im vorhinein zu statuieren nicht zuläßt, nur die sein, daß das Dienstverhältnis erst mit 15. März endet.

Es war daher dem Kläger der halbe Märzgehalt zuzusprechen, das Mehrbegehren aber abzuweisen.

Nr. 2370.

Ist die nach § 27, Z. 6, H. G. G. zu vorzeitiger Entlassung berechtigende Ehrverletzung in Gegenwart eines vertretungsbefugten Gesellschafters geschehen, so kann der andere Gesellschafter die Entlassung nicht mehr verfügen, wenn der erste von dem ihm zustehenden Entlassungsrechte keinen Gebrauch gemacht hat.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 12. Februar 1914, Cr. IX 99/14.

Nach übereinstimmenden Angaben beider Teile war Kläger bei der Beklagten vom 1. Oktober 1913 an gegen einen Monatsgehalt von 160 K

und 6wöchiger Kündigung als Manipulant bedienstet. Am 21. Jänner 1914 kam es in Gegenwart des einen vertretungsbefugten öffentlichen Gesellschafters der Beklagten, namens X. zwischen dem Kläger und dem Sohne des anderen vertretungsbefugten öffentlichen Gesellschafters namens Y zu einem Auftritte, der nach vorausgegangenem Wortwechsel in Tätlichkeiten ausartete. Kläger hat seinen Dienst weiter versehen bis 30. Jänner, wo der Gesellschafter Y von der Reise zurückkam; am 31. Jänner wurde Kläger wegen des Vorfalles mit dem Sohne des Y entlassen. Kläger begehrt nun, da die Entlassung am 31. Jänner grundlos erfolgt sei, Zuspruch der 6wöchigen Kündigungsentschädigung von 240 Kronen nebst Prozeßkostenersatz.

Beklagte beantragt kostenpflichtige Abweisung des Klagebegehrens, da die Entlassung nicht früher erfolgen konnte, weil eine mündliche Vereinbarung zwischen den beiden Gesellschaftern bestehe, laut welcher niemand von einem Gesellschafter ohne Zustimmung des anderen entlassen werden dürfe.

Dem Klagebegehren wurde aus folgenden Gründen stattgegeben:

Auf Grund des beiderseitigen Parteienvorbringens nahm das Gericht als erwiesen an, daß am 21. Jänner 1914 der Entlassungsgrund des § 27, Z. 6, H. G. G. gegeben war, da Kläger sich nach seiner eigenen Angabe dadurch, daß er den Sohn des einen Firmainhabers beim Halse packte, eine Tätlichkeit gegen einen Angehörigen des Dienstgebers zu schulden kommen ließ, weshalb die Beklagte berechtigt gewesen wäre, den Kläger sofort zu entlassen. Sie hat aber von dem ihr zustehenden Rechte nicht sofort Gebrauch gemacht und den Kläger bis zum 30. Jänner auf seinem Posten belassen, ohne ihm irgend eine Mitteilung zu machen, daß die Entscheidung über diese Sache solange aufgeschoben bleibe, bis der andere Firmenchef von der Reise zurückkomme. Gemäß Art. 114 H. G. B. ist jeder zur Vertretung der Gesellschaft befugte Gesellschafter ermächtigt, alle Arten von Rechtshandlungen und Geschäften im Namen der Gesellschaft vorzunehmen, und wäre im vorliegenden Falle auch der allein anwesende Gesellschafter trotz der angeblichen internen Beschränkung nicht nur berechtigt sondern sogar verpflichtet gewesen, die Entlassung sofort auszusprechen. Hat nun Beklagte von dem ihr zustehenden Entlassungsrechte nicht sofort Gebrauch gemacht, sondern den Kläger noch 10 Tage im Dienste belassen, so hat sie auf das Entlassungsrecht verzichtet und erschien deshalb die am 31. Jänner ausgesprochene Entlassung unbegründet, weshalb dem Klagebegehren vollinhaltlich Folge gegeben werden mußte.

Nr. 2371.

Die Wichtigkeit des Grundes einer im Laufe der Kündigungsfrist ausgesprochenen Entlassung ist im Zusammenhange mit den dem Handlungsgehilfen bekannten Gründen der Kündigung zu beurteilen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 5. September 1912, Cr. I 424/12.

Der Kläger war bei der beklagten Maschinenfabrik und Eisengießerei seit einigen Monaten als Administrativbeamter mit Monatsgehalt von 100 K bei einmonatiger Kündigungsfrist beschäftigt. Am 19. August 1912 wurde ihm mit der Wirksamkeit zum 30. September 1912 gekündigt; seine Entlassung erfolgte jedoch bereits am 1. September und wurde von der beklagten Firma damit begründet, daß er am 31. August, einem Samstag, nachmittags um 2 Uhr das Bureau ohne Erlaubnis verlassen und an diesem Tage nicht mehr Dienst gemacht habe.

Das auf Entschädigung für die restliche Kündigungsfrist bis Ende September 1912 gerichtete Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Die Behauptung des Klägers, er habe zufolge einer schon längere Zeit bestehenden Gepflogenheit das Bureau am Samstag nachmittags ohne Entschuldigung verlassen, hat sich wohl nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens als unrichtig herausgestellt, vielmehr wurde für erwiesen angesehen, daß es sich hiebei um die Vernachlässigung einer Dienstpflicht des Klägers handelte, da er sich der Bewilligung eines Urlaubes vorher zu versichern oder die Entfernung aus dem Amte nachträglich zu rechtfertigen hatte.

Diesem Dienstesvergehen fehlt jedoch eine tiefergehende Bedeutung, weil der Kläger nicht gegen ein aufliegendes Verbot handelte und durch sein Verhalten die beklagte Firma weder offensichtlich, noch boshaft schädigte. Der Absenz des Klägers kann deshalb nicht das Gewicht der unbefugten Unterlassung der Dienstleistung während einer den Umständen nach erheblichen Zeit beigelegt werden (§ 27, Z. 4 H. G. G.) und es wäre seine nur hierauf gestützte Entlassung für unbegründet anzusehen.

Allein der richterliche Spruch hinsichtlich der Statthaftigkeit oder Unstatthaftigkeit der Entlassung hat nicht nur die mit ihr unmittelbar zusammenhängenden Tatsachen zu prüfen, sondern häufig aus ihnen im Zusammenhang mit anderen Vorkommnissen zu schließen, ob die Fortführung des Dienstverhältnisses noch möglich war oder ob es aus wichtigen Gründen gewaltsam gelöst werden konnte. In dieser Beziehung liegt zunächst vor, daß der Kläger in gekündigter Stellung stand, in welcher Stellung naturgemäß Vernachlässigungen der Pflichten aus dem Dienstverhältnis schwerer ertragen werden. Es war ihm ferner am 19. August 1912 von der beklagten Firma mit der zwischen den Parteien nicht strittigen Begründung gekündigt worden, daß er seine Dienstgeberin hinsichtlich des Beginnes

einer Waffenübung getäuscht habe und um einige Tage früher abgereist sei, daß er sich während der Waffenübung brieflich als marod bezeichnet habe, ohne es gewesen zu sein, und daß er unmittelbar vor der Kündigung einen ihm erteilten halbtägigen Urlaub eigenmächtig auf einige Tage ausgedehnt habe.

Bei solchen an Entlassungsgründe gemahnenden Vorkommnissen mußte der Kläger in der ihm erteilten Kündigung eine, jede weitere Dienstwidrigkeit bei sonstiger Entlassung verbietende Warnung erblicken und es war andrerseits die beklagte Firma im Rechte, wenn sie die an sich nicht bedeutende Absenz des Klägers am 31. August 1912 als einen wichtigen, zum Ausspruche der Entlassung berechtigenden Grund auffaßte, da sie im Verein mit dem früheren Verhalten des Klägers eine gedeihliche Fortsetzung des Dienstverhältnisses unmöglich erscheinen läßt.

Nr. 2372.

Bei ungeändert gebliebener Beschäftigung darf in einem später ausgestellten Verwendungszeugnisse die früher bezeugte Art der Leistungen nicht gemindert werden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 15. Oktober 1912, Cr. I 480/12.

Das Arbeitsbuch des Klägers weist nachstehende von der beklagten Lohnspinnerei herrührende Verwendungszeugnisse auf:

1. für die Zeit vom 29. November 1909 bis 23. Juli 1910 als Spinnereiaufseher; die Ausstellung des Zeugnisses am letzteren Tage erfolgte anläßlich einer Lohnbewegung, die aber alsbald beigelegt wurde, weshalb eine Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses nicht eintrat;

2. für die Zeit neuerlich vom 29. November 1909 bis 22. Juni 1912 als Nachtmeister; dieses Zeugnis wurde dem Kläger ausgestellt, als er der beklagten Firma gekündigt hatte, ohne daß es jedoch zu einer faktischen Lösung des Verhältnisses kam;

3. für die Zeit anschließend an das erste Zeugnis vom 23. Juli 1910 bis 12. Oktober 1912 als Spinnereinachtaufseher, mit welchem Zeugnisse der Kläger dauernd verabschiedet wurde; während des letztangeführten Zeitraumes wurde dem Kläger unter Auszahlung eines 8tägigen Lohnes am 9. August 1912 gekündigt, wozu die zu dieser Zeit eingetretene Aussperrung den Anlaß gab; nach Beendigung dieser Lohnbewegung im September 1912 war das Verhältnis wieder fortgeführt und von den Parteien nicht für unterbrochen angesehen worden.

Der Kläger fühlt sich dadurch beschwert, daß in dem letzten Zeugnisse seine Tätigkeit nicht gleichfalls als die eines Nachtmeisters bezeichnet wurde und daß sowohl bei der Kündigung am 9. August 1912 als auch vor Endigung des Verhältnisses ihm gegenüber die bei Wochenlöhnern eingeführte 8tägige Kündigungsfrist Anwendung fand, während ihm als Meister der Arbeitsordnung gemäß eine 14tägige Kündigungsfrist

gebührte, was den Entgang von zwei Wochenlöhnen à 24 K, daher von 48 K bedeutete.

Dem in diesem Sinne gestellten Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Die beklagte Firma macht zunächst geltend. daß das die Tätigkeit des Klägers als eines Nachtmeisters bezeugende Zeugnis unter 2. von ihrem Spinnmeister unter Überschreitung einer ihm zustehenden Vollmacht und bloß aus Gefälligkeit ausgestellt wurde, weil der Kläger den Posten nur als Nachtaufseher antrat.

Dem Fachgerichte ist es in dieser Beziehung nicht zweifelhaft, daß der Spinnmeister wegen seiner Stellung im Betriebe in bezug auf die Ausstellung des gedachten Verwendungszeugnisses einen Bevollmächtigten der beklagten Firma vorstellte (§ 1017, 1029, 1009 a. b. G. B.), weshalb dieses Zeugnis als von der beklagten Firma selbst ausgestellt anzusehen ist. Das Zeugnis als Privaturkunde begründet ferner gemäß § 294 Z. P. O. vollen Beweis dafür, daß die darin enthaltenen Erklärungen, also auch die Qualifikation des Klägers als eines Nachtmeisters von dem Aussteller, daher von der beklagten Firma herrührte. Eine Anfechtung des Inhaltes der Erklärung wäre nur dann möglich, wenn sie sich aus irgend einem Grunde als gesetzlich ungiltig darstellen würde. Namentlich die Einwendung eines Irrtumes ist nach § 876 a. b. G. B. unstatthaft, weil der Irrtum in diesem Falle für selbstverschuldet angesehen werden muß, zumal vom Kläger nicht erwartet werden durfte, daß er sich gegen eine bessere Qualifikation seiner Verwendung zu äußern habe. In letzterer Beziehung spricht zu seinen Gunsten der Umstand, daß die Tätigkeit eines Nachtaufsehers und Nachtmeisters nur einen graduellen Unterschied in sich schließt, welcher nach dem Zugeständnisse der beklagten Firma die aus Gefälligkeit erfolgte Ausstellung des Zeugnisses durch den Spinnmeister hinlänglich aufklärt.

Unbeachtlich hatte ferner die Einwendung der beklagten Firma zu bleiben, daß ihr in bezug auf die Ausstellung ihrer Zeugnisse vollkommen freie Hand zustehe.

Gelangt man nämlich, wie oben dargelegt, zu dem Schlusse, daß die beklagte Firma in verbindlicher Form die Eigenschaft des Klägers als eines Nachtmeisters anerkannt hat und findet sie selbst, daß sich in der letzteren Bezeichnung gegenüber der eines Nachtaufsehers nur ein gradueller Unterschied ausdrückt, so war es bei gleicher Verwendung des Klägers unzulässig, ihm nachträglich durch Ausstellung eines anderen Zeugnisses den Titel eines Nachtmeisters für die Zeit vom 23. Juli 1910 bis 22. Juni 1912 zu nehmen und ihm für die Zeit vom 22. Juni 1912 bis 12. Oktober 1912 diesen Titel zu verweigern.

Nur eine Folge hievon ist die Verurteilung der beklagten Firma zur Zahlung der dem Kläger als Meister gebührenden restlichen Kündigungsentschädigung.

Nr. 2373.

Dienstnehmer, die in einem nach dem Kriegsleistungsgesetze in Anspruch genommenen Unternehmen beschäftigt sind, dürfen nur dann austreten, wenn ein gesetzlicher Grund für die vorzeitige Auflösung des Dienstverhältnisses vorliegt. Dabei macht es keinen Unterschied, ob zwischen den Parteien eine bestimmte Kündigungsfrist oder Kündigungsausschluß vereinbart wurde oder ob eine Vereinbarung über die Kündigungsfrist überhaupt nicht getroffen worden ist.

Entscheidung des Landesgerichtes als Berufungsgerichtes Wien vom 27. Jänner 1915, Cg. XVI 1/15, womit das Urteil des Gewerbegerichtes in Wien vom 16. Dezember 1914, Cr. I 775/14, abgeändert wurde.

Kläger trat bei der beklagten Maschinenfabrik am 2. Dezember 1914 als Dreher ein, wobei Ausschluß der Kündigung vereinbart wurde. Als er am 8. Dezember 1914 austrat, verweigerte ihm die Beklagte die Ausfolgung des Arbeitsbuches und die Ausstellung eines Zeugnisses, weil sie von der Militärbehörde auf Grund des § 18 des Gesetzes vom 26. Dezember 1912, R. G. Bl. Nr. 236 (Kriegsleistungsgesetz), in Anspruch genommen wurde, der Austritt des Klägers, der gemäß § 6 des angeführten Gesetzes zur persönlichen Dienstleistung herangezogen werden konnte, daher ungerechtfertigt gewesen sei. Kläger wendete dagegen ein, daß er gemäß § 72 Gew. O. auf Grund der getroffenen Vereinbarung zum sofortigen Austritt berechtigt war.

Dem Klagebegehren auf Ausfolgung des Arbeitsbuches, Ausstellung eines Zeugnisses und Zahlung einer Entschädigung wegen Nichtausfolgung des Arbeitsbuches wurde von der I. Instanz stattgegeben.

Gründe: Im §6 des Kriegsleistungsgesetzes heißt es: Jene Personen, die dem Personal einer Industrieanlage angehören und zur persönlichen Dienstleistung herangezogen werden können — das ist unbestrittenermaßen beim Kläger der Fall —, sind für die Dauer der Inanspruchnahme des Unternehmens verpflichtet, in ihrem bisherigen Dienst- oder Arbeitsverhältnisse zu verbleiben, bis die allgemeine oder persönliche Verpflichtung zur Kriegsleistung aufhört (§§ 2 und 4) — das war beim Kläger nicht der Fall — oder ein Enthebungsgrund in ihrer Person eintritt (§ 5).

§ 5 enthält Enthebungsgründe, die auf den Kläger nicht zutreffen.

Es besagt jedoch die Durchführungsverordnung des Ministeriums für Landesverteidigung zum Kriegsleistungsgesetz vom 14. November 1914, R. G. Bl. Nr. 326, zu § 6 des zitierten Gesetzes: „In jenen Fällen, in denen der Arbeitnehmer nach den für sein Arbeits- oder Dienstverhältnis maßgebenden gesetzlichen Vorschriften zu dessen sofortiger Lösung berechtigt ist, darf er vom Arbeitgeber zum Verbleiben in seinem Dienst- oder Arbeitsverhältnis auch dann nicht verhalten werden, wenn die Anlage

auf Grund des Gesetzes von der Militärverwaltung in Anspruch genommen worden ist."

Hieraus ergibt sich, daß § 5 des Kriegsleistungsgesetzes bei § 6 nur beispielsweise angeführt ist und daß auch dann, wenn der Arbeiter gesetzlich das Recht zum sofortigen Austritte hat, die Bestimmung des § 6 auf ihn keine Anwendung findet. Gemäß § 72 Gew. O. ist die Festsetzung des Verhältnisses zwischen den selbständigen Gewerbetreibenden und ihren Hilfsarbeitern innerhalb der gesetzlichen Grenzen Gegenstand freier Übereinkunft. Grenzen in der Richtung, daß keine Vereinbarung auf Ausschluß der Kündigung getroffen werden dürfte, sind vom Gesetze nicht gezogen. Der Arbeiter ist daher, wenn er — wie im vorliegenden Falle — ein dahingehendes Übereinkommen mit dem Arbeitgeber geschlossen hat, zur sofortigen Lösung des Dienstverhältnisses gesetzlich berechtigt und es findet auf diesen Austritt die Bestimmung des § 6 des Kriegsleistungsgesetzes keine Anwendung.

Da somit der Austritt des Klägers ordnungsgemäß erfolgt ist, so war die Beklagte zur Ausfolgung des zurückbehaltenen Arbeitsbuches und zur Ausstellung eines Zeugnisses zu verurteilen. Außerdem war Kläger auch berechtigt, für den durch die Nichtausfolgung des Arbeitsbuches ihm entstandenen Schaden Entschädigung zu verlangen.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte die Berufung ergriffen.

Bei der Verhandlung in II. Instanz hat der Kläger, dem nach der erstgerichtlichen Verhandlung das Arbeitsbuch ausgefolgt wurde, das Klagebegehren auf die Entschädigung wegen verspäteter Ausfolgung des Arbeitsbuches eingeschränkt.

Die Beklagte brachte vor, daß ihr Unternehmen am 1. Dezember 1914 von der Militärverwaltung in Anspruch genommen und daß dies am selben Tage in den Arbeitsräumen verlautbart wurde. Kläger sei auf Grund der Fabriksordnung mit Kündigungsausschluß aufgenommen worden; ob ihm von der militärischen Inanspruchnahme des Unternehmens etwas gesagt wurde, wisse sie nicht.

Zur Verlesung gelangte das militärgerichtliche Dekret vom 15. Jänner 1915, wonach von einer Strafverfolgung des Klägers Umgang genommen wurde, weil, wenn auch sein Austritt gesetzwidrig war, ihm guter Glaube zugebilligt wurde.

Das Berufungsgericht hat in Stattgebung der Berufung das Klagebegehren abgewiesen.

Gründe. Hinsichtlich der erstrichterlichen Verurteilung der Beklagten zur Ausfolgung des Arbeitsbuches hatte eine Berufungsentscheidung nicht zu erfolgen, da dieser Teil des erstrichterlichen Urteiles durch die erfolgte Einschränkung des Klageanspruches durch den Kläger und die Einschränkung der Berufung gegenstandslos geworden ist.

Eine Entschädigungspflicht wegen Nichtausfolgung des Arbeitsbuches trifft den Gewerbeinhaber gemäß § 80g Gew. O. dann, wenn er das Arbeitsbuch seiner gesetzlichen Verpflichtung zuwider nicht rechtzeitig ausgehändigt hat.

Zur Aushändigung des Arbeitsbuches ist er aber gemäß § 80*c* Gew. O. erst nach ordnungsmäßiger Lösung des Arbeitsverhältnisses verpflichtet.

Das Berufungsgericht hatte demnach zu untersuchen, ob das Arbeitsverhältnis des Klägers dadurch, daß er am 8. Dezember 1914 seinen Austritt erklärte, ordnungsgemäß gelöst wurde.

Im Sinne der Gew. O. wäre diese Frage unbedingt zu bejahen, weil Kläger unbestritten mit Kündigungsausschluß in die Arbeit eingetreten war.

Im vorliegenden Falle ist aber auch der Einfluß des Gesetzes über die Kriegsleistungen auf das Arbeitsverhältnis des Klägers in Betracht zu ziehen.

Es steht außer Streit, daß der Betrieb der Beklagten von der Militärverwaltung gemäß §18 K. L. G. in Anspruch genommen war, daß der Kläger vom 2. Dezember 1914 an zum Personal dieses Betriebes gehörte, daß er zur persönlichen Dienstleistung herangezogen werden konnte, daß am Tage seiner Austrittserklärung die allgemeine oder persönliche Verpflichtung zu Kriegsleistungen noch nicht aufgehört hatte und einer der im § 5 K. L. G. namentlich aufgeführten Enthebungsgründe in der Person des Klägers nicht eingetreten war.

Bei Zutreffen dieser Erfordernisse bestimmt § 6 K. L. G., daß die betreffenden Personen für die Dauer der Inanspruchnahme verpflichtet sind, in ihrem bisherigen Arbeitsverhältnisse zu verbleiben.

Kläger vermeint nun, daß eine Verpflichtung in diesem Sinne für ihn deswegen nicht bestand, weil mit ihm Kündigungsausschluß vereinbart worden sei und dadurch in seiner Person ein Enthebungsgrund nach § 6 vorliege, sowie auch nach den Durchführungsbestimmungen der Verordnung des Ministeriums für Landesverteidigung vom 14. November 1914, R. G. Bl. Nr. 326, zu §6 des K. L. G., weil in jenen Fällen, in denen der Arbeitnehmer nach den für sein Arbeitsverhältnis maßgebenden gesetzlichen Vorschriften zu dessen sofortiger Lösung berechtigt ist, er vom Arbeitgeber zum Verbleiben in seinem Arbeitsverhältnisse nicht gezwungen werden darf.

Die Enthebungsgründe, von denen § 6 K. L. G. spricht und bei denen es § 5 zitiert, seien im § 5 nicht taxativ, sondern nur demonstrativ aufgezählt; dies beweise schon der Umstand, daß die Durchführungsvorschriften, wie vorgesagt, auch andere Enthebungsgründe anführen.

Es sei unmöglich anzunehmen, daß diese in der Durchführungsvorschrift besprochenen weiteren Enthebungsgründe nur die Austrittsgründe des § 82*a* Gew. O. im Auge haben, sonst wäre darin § 82*a* Gew. O. sicherlich zitiert.

Da die Durchführungsverordnung die Befreiung von der Verpflichtung des § 6 K. L. G. in jenen Fällen ausspreche, in denen der Arbeitnehmer nach den für sein Arbeitsverhältnis maßgebenden gesetzlichen Vorschriften zu dessen sofortiger Lösung berechtigt ist, treffe dieser Enthebungsgrund für den Kläger zu, weil auch die Bestimmungen der §§ 72 und 77 Gew. O. gesetzliche Vorschriften sind, das Gesetz die Vereinbarung des Kündigungsausschlusses ausdrücklich zulasse und demnach Kläger infolge dieser Vereinbarung nach gesetzlichen Vorschriften zur sofortigen Lösung des Arbeitsverhältnisses berechtigt war.

Dieser Ansicht vermochte das Berufungsgericht nicht beizupflichten.

Es liegt kein Anlaß vor, anzunehmen, daß die Enthebungsgründe im § 5 nur demonstrativ angeführt seien.

Diese Annahme wäre nur dann berechtigt, wenn im Zusammenhange damit eine allgemeine Charakterisierung von Enthebungsgründen im Gesetze gegeben wäre — wie z. B. im § 25 H. Geh. G. im Entgegenhalte zu den folgenden Paragraphen des H. Geh. G. — und wenn aus der Fassung des § 5 sich ein Anhaltspunkt für diese Annahme ergeben würde.

Da beide Voraussetzungen fehlen, muß im Gegenteile angenommen werden, daß die Aufzählung eine taxative ist.

Dem widerspricht durchaus nicht, daß in der obzitierten Ministerialverordnung weitere Befreiungsgründe festgesetzt erscheinen.

§ 5 K. L. G. bestimmt, welche Personen schon nach dem Gesetze von persönlichen Kriegsleistungen unbedingt befreit sind.

Dagegen bestimmt § 27 K. L. G., daß vom Minister für Landesverteidigung grundsätzlich bestimmt wird, in welchem Umfange die Verpflichtung zu Kriegsleistungen einzutreten hat. Diesem wird damit die Berechtigung eingeräumt, den Umfang der Leistungen zu bestimmen, sonach auch das Recht, Befreiungen festzusetzen.

In Ausübung dieses Rechtes ist dann die vorbesprochene Ministerialverordnung erschienen, welche zu § 6 die früher angeführte Enthebung statuiert.

Durch diese wird aber nach Ansicht des Berufungsgerichtes der Austritt auf Grund einer Kündigungsausschlußvereinbarung keineswegs als zulässig erklärt.

Wohl erklärt die Gewerbeordnung die Vereinbarung des Kündigungsausschlusses oder einer von der 14tägigen Kündigungszeit abweichenden Kündigungsfrist für die nach ihr zu beurteilenden Arbeitsverhältnisse als zulässig.

Aber der Arbeiter, der auf Grund der mit ihm getroffenen Vereinbarung sofort, bzw. nach Absolvierung einer Kündigungszeit austritt, tut dies nicht auf Grund gesetzlicher Vorschriften, sondern er tritt auf Grund der Vertragsbestimmungen aus. Ein Austrittsrecht auf Grund gesetz-

licher Vorschriften ist in der Gewerbeordnung nur in den Fällen des § 82*a* eingeräumt, in welchen der Arbeitnehmer ohne Rücksicht auf die getroffenen Vereinbarungen, ja gegen diese vorzeitig sofort austreten kann.

Das Berufungsgericht gelangte sonach zur Überzeugung, daß die in der Durchführungsverordnung festgesetzte Befreiung von der Verpflichtung nach § 6 K. L. G. nur jene Austrittsgründe als zulässig erkläre, die im § 82 *a* Gew. O., bzw. §§ 25, 26 H. Geh. G. festgesetzt sind.

Die Annahme, daß eine Kündigungsausschlußvereinbarung von der Kriegsleistungspflicht des § 6 K. L. G. befreie, würde auch dem Sinne und Zwecke des Gesetzes widersprechen.

Wie die Einsicht in das stenographische Protokoll über die Sitzung des Abgeordnetenhauses, in welcher das Gesetz beraten und angenommen wurde, lehrt, sollte durch die Bestimmung des § 6 das freie Kündigungsrecht der dadurch betroffenen Personen für die Dauer der Inanspruchnahme aufgehoben werden.

Der Austritt auf Grund einer Kündigungsausschlußvereinbarung ist nun nichts anderes als eine Kündigung ohne Verpflichtung zur Einhaltung einer Kündigungsfrist, wird also durch obige Absicht des Gesetzes mitbetroffen.

Das Gesetz wurde geschaffen, um dem Staate in Kriegsnöten in dieser Hinsicht ein Notrecht gegenüber tauglichen Arbeitern einzuräumen, damit er die Kriegsnotwendigkeiten ohne Störung beschaffen könne. Er sollte dadurch in die Lage versetzt werden, über den in Anspruch genommenen Betrieb und dessen Arbeiter zu diesem Zwecke für die Dauer des Bedarfes verfügen zu können.

Das Recht der Inanspruchnahme für Kriegsleistungen soll ihm nach § 4 gegenüber allen arbeitsfähigen Personen innerhalb der bestimmten Altersgrenzen zustehen.

Es wäre widersinnig anzunehmen, daß er gegenüber einzelnen Personen deswegen in Ausübung seines Notrechtes gehindert sein sollte, weil diese zufällig Kündigungsausschluß vereinbart haben.

Daß Kläger erst nach erfolgter Inanspruchnahme des Betriebes der Beklagten in diesen eintrat, erschien dem Berufungsgerichte unbeachtlich, weil §6 hinsichtlich des Zeitpunktes des Eintrittes keine Unterscheidung macht, sondern die Verpflichtung allgemein für alle Personen des Betriebes ausspricht.

Auch hier liegt übrigens kein vernünftiger Grund vor, jene Personen, die zufällig schon im Zeitpunkte der Inanspruchnahme im Betriebe tätig und ohne Ahnung der späteren Inanspruchnahme in diesen eingetreten waren, härter zu behandeln als jene, die erst später in einem Zeitpunkte eintreten, in welchem sie von der Inanspruchnahme wußten oder wissen konnten.

Daß mit dem Kläger bei seinem Eintritte Kündigungsausschluß vereinbart wurde, regelt sein Arbeitsverhältnis nur gegenüber dem Arbeitgeber selbst, würde nach Aufhören der Inanspruchnahme sowie im Falle des wirklichen Eintrittes eines persönlichen Befreiungsgrundes den Kläger zum sofortigen Austritte berechtigen, vermag aber nach den früheren Ausführungen einen derzeitigen Austritt des Klägers nicht zu rechtfertigen.

Ebenso unentscheidend erschien es dem Berufungsgerichte, ob dem Kläger bei seinem Eintritte von der militärischen Inanspruchnahme des Betriebes Mitteilung gemacht wurde.

Zweifellos gehörte er durch seinen Eintritt dem Personal des in Anspruch genommenen Betriebes an und war daher gemäß § 6 K. L. G. verpflichtet, in diesem Arbeitsverhältnis zu bleiben.

Ein Verschweigung der Inanspruchnahme bei der Aufnahme könnte vielleicht Rechte gegenüber dem Arbeitgeber begründen, vermag aber im Bestande des § 6 den Austritt nicht zu rechtfertigen.

Kläger konnte daher am 8. Dezember 1914 aus seinem Arbeitsverhältnisse nicht austreten, durch seine Austrittserklärung war sein Arbeitsverhältnis nicht ordnungsmäßig gelöst, demnach Beklagte nicht verpflichtet, ihm sein Arbeitsbuch auszufolgen, und sonach ein Anspruch des Klägers auf Entschädigung im Sinne des § 80 *g* Gew. O. nicht begründet.

Nr. 2374.

§ 27, Z. 5, H. Geh. G. gibt dem Dienstgeber das Recht zur vorzeitigen Entlassung des zum Kriegsdienste einrückenden Dienstnehmers nicht schon bei der Einrückung, sondern erst nachdem der Dienstnehmer durch die Einberufung eine die Dauer der gesetzlichen Waffenübung übersteigende Zeit hindurch an der Verrichtung seiner Dienste gehindert worden ist.

Gegenforderungen, die weder in erster Instanz noch in der Berufungsschrift geltend gemacht worden sind, können im Berufungsverfahren nicht berücksichtigt werden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 1. Oktober 1914, Cr. VIII 795/14, und des Landesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 11. November 1914, Cg. XVI 124/14.

Auf Grund der übereinstimmenden Parteiangaben steht fest, daß Kläger als Vertreter, Prokurist und Repräsentant bei der beklagten Firma seit 1. Jänner 1909 ununterbrochen im Dienste stand, ein Monatsgehalt von 500 K bezog, daß ihm ordnungsmäßig für den Austritt aus dem

Dienst am 30. September 1914 gekündigt wurde, daß er am 25. August 1914 zur Kriegsdienstleistung einberufen und mit seinen Gehaltsansprüchen bis zu diesem Zeitpunkte befriedigt wurde.

Kläger begehrt nun den Gehaltsbetrag für weitere vier Wochen ab 25. August 1914 per 466 K 76 h, die beklagte Firma beantragt die Abweisung des klägerischen Begehrens, indem sie behauptet, den Kläger am 25. August 1914 wegen seiner Einrückung zum Kriegsdienste entlassen zu haben.

In beiden Instanzen wurde dem Klagebegehren gemäß erkannt, und zwar aus folgenden Gründen:

Nach §8, Abs.4, H. Geh. G. behält der wegenErfüllung seiner Militärdienstpflicht an der Verrichtung seiner Dienste gehinderte Dienstnehmer seinen Anspruch auf seine Gehaltsbezüge für die Dauer von 4 Wochen, wenn das Dienstverhältnis ununterbrochen durch 1 Jahr gedauert hat. Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Streite erwiesen. Daß die zitierte gesetzliche Bestimmung auch auf den Fall der Einberufung zum Zwecke der Mobilisierung oder des Kriegsdienstes Anwendung findet, ergibt sich aus der Fassung des Gesetzes und insbesondere aus der ausdrücklichen Hervorhebung der Ausnahme im Falle der Einberufung zur gesetzlichen Militärpräsenzdienstpflicht von 1 Jahre oder längerer Dauer.

Die von der Beklagten eingewendete Entlassung am 25. August 1914 war nicht beachtlich, weil sie im Gesetze keine Stütze findet.

Gemäß §27, Z. 5, leg. cit. ist die Entlassung erlaubt, wenn der Dienstnehmer durch Einberufung zu einer die gesetzliche Waffenübungsdauer übersteigenden militärischenDienstleistung an derVerrichtung seinerDienste gehindert ist. Vorraussetzung der Entlassung ist demnach, daß der Dienstnehmer durch eine die Waffenübungsdauer übersteigende Zeit seine Dienste nicht verrichten kann, was erst nach Ablauf der Waffenübungszeit festzustellen ist, weil der Dienstnehmer (auch im Falle der Einrückung zum Kriegsdienste) durch Superarbitrierung etc. möglicherweise früher in die Lage kommen kann, seinen Zivildienst wieder anzutreten.

Die Bestimmung des Gesetzes verfolgt daher den Zweck, dem Dienstnehmer den Platz durch die ganze Dauer der Waffenübung, wenn diese auch 4 Wochen übersteigt, im Falle einer anderen Militärdienstpflicht (mit Ausnahme der Präsenzdienstpflicht) aber durch 4 Wochen offen zu halten. Die Entlassungserklärung kann demgemäß erst nach Ablauf dieser Fristen gesetzlich zulässig sein.

Die Beklagte hat erst in der Berufungsverhandlung dem Klageanspruche Gegenforderungen compensando entgegengestellt, worüber die Gründe des Urteiles II. Instanz folgendes erklären:

Was die von der Beklagten eingewendeten übrigens auch nur unzulänglich bezeichneten Gegenforderungen betrifft, die weder in

I. Instanz noch auch in der Berufungsschrift geltend gemacht worden sind so mußten diese nach § 31, Abs. 2, G. G. G. unberücksichtigt bleiben.

Nr. 2375.

Das dem Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung für seine persönliche Arbeit zustehende Entgelt ist als Lohnbezug der Stundung nicht unterworfen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 31. Oktober 1914, Cr. VII 1492/14.

Der Gesellschaftsvertrag der beklagten Gesellschaft bestimmt: „Gesellschafter sind die Herren Jakob M., Adolf M. (der Kläger), mit je 45.000 K, L. mit 50.000 K Stammeinlage; jeder der drei Herren ist Geschäftsführer mit nach außen unbeschränkter Einzelvertretungsbefugnis; jeder Geschäftsführer ist gehalten, seine ganze Tätigkeit dem Unternehmen mit Fleiß und Umsicht zu widmen. Jeder Geschäftsführer erhält einen Monatsgehalt von 650 K im vorhinein; der vertragsmäßig festgestellte Gewinn ist nach vertragsmäßig festgestellter Widmung an den Reservefonds den Gesellschaftern im Verhältnis ihrer Einlage zuzuteilen, ein Verlust im Verhältnis der Stammeinlage zu tragen, nur der durch „Zahlung der Honorare“ entstandene Verlust vermindert zu je ein Drittel die Stammeinlage jedes Gesellschafters.“

Bis März 1914 wurden die „Gehalte“ an alle Gesellschafter mit 650 K monatlich im vorhinein bezahlt, im April nur mehr 200 K, seither nichts.

Der Kläger Adolf M. hat anfangs Oktober 1914 die Gesellschaft beim k. k. Handelsgerichte Wien auf Zahlung der bis 1. Oktober fällig gewordenen Gehalte geklagt. Das k. k. Handelsgericht Wien hat mit Beschluß vom 7. Oktober 1914 die Klage wegen sachlicher Unzuständigkeit zurückgewiesen und in der Begründung ausgeführt, daß Kläger laut Gesellschaftsvertrag im Betriebe der Beklagten zur Leistung kaufmännischer oder höherer nicht kaufmännischer Dienste angestellt sei, weshalb nach den §§ 41, 1, H. Geh. G., zur Entscheidung über die Klage das Gewerbegericht zuständig sei. Diese Zuständigkeit sei auch nach §§ 1, 5 und 4, G. G. G. gegeben.

Es liege im Wesen der Gesellschaft m. b. H. als einer Kapitalsvereinigung, daß der Gesellschafter gleichzeitig auch Angestellter sein kann, wie bei der Aktiengesellschaft der Aktionär gleichzeitig auch Lohn beziehender Angestellter sein kann. Freilich würde die Bestimmung des Gesellschaftsvertrages, daß der infolge Zahlung der Honorare entstehende Geschäftsverlust die Stammeinlagen vermindert, darauf schließen lassen, daß die Vertragschließenden diesen Monatsgehalt nicht als eigentlichen Gehalt, sondern als Vorausentnahme in ihrer Gesellschaftereigenschaft angesehen wissen wollten.

Diese Vertragsbestimmung ist aber, da sie dem § 82 des Gesetzes vom 6. März 1906, R. G. Bl. Nr. 58, zuwiderlief und ihr darum laut Firmenakt die gerichtliche Genehmigung versagt wurde, von den Parteien geändert worden. Demnach sei es unzweifelhaft, daß der eingeklagte Gehalt wirklich als Gehalt für die Dienstleistung des Klägers anzusehen sei, so daß eine zur Kompetenz des Gewerbegerichtes gehörige Lohnstreitigkeit vorliege.

Diese Entscheidung wurde rechtskräftig und die Klage sohin beim Gewerbegericht eingebracht.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens, da keine dem Moratorium entzogene Forderung vorliege.

Das Gewerbegericht gab dem Klagebegehren statt; denn es sei dieser „Gehalt" kein Vorschuß auf den Gewinn, da sogar vereinbart worden ist, daß er auch ohne Gewinn auszuzahlen sei, und für die diesbezüglichen Verrechnungen im Vertrage Bestimmungen getroffen seien, sondern er stelle eine Pauschalentlohnung für die von jedem Geschäftsführer zu leistende persönliche Arbeit im Dienste der Gesellschaft dar; als Lohnbetrag aber ist die Forderung dem Moratorium ebenso entzogen, wie der Gehalt eines fix Angestellten.

Nr. 2376.

Die mit Rücksicht auf den Geschäftsrückgang infolge des Krieges getroffene Vereinbarung der Gehaltsminderung bedeutet nicht auch zugleich die Vereinbarung der Unkündbarkeit des Dienstverhältnisses während der Kriegsdauer.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 7. Oktober 1914, Cr VI 1524/14.

Übereinstimmend geben die Parteien an, daß der Kläger vom 1. September 1913 bis 26. September 1914 bei der beklagten Firma als Kommis mit Monatsgehalt und Monatskündigung angestellt war. Am 12. oder 13. August 1914 kam zwischen den Parteien eine Einigung zustande, daß der Gehalt und zwar schon mit Wirksamkeit ab 1. August 1914 von 90 K auf 60 K herabgesetzt werde. Dabei erklärte die beklagte Firma, sie könne mit Rücksicht darauf, daß sie wegen des Krieges keine Geschäfte mache, die vollen Gehalte nicht bezahlen, wenn sich aber die Geschäfte bessern, eventuell noch während des Krieges, jedenfalls nach beendetem Kriege wolle sie die Gehalte wieder bessern. Für den Monat August hat Kläger am 31. August 1914 60 K Gehalt erhalten. Am 26. September 1914 erhielt Kläger den Septembergehalt per 60 K.

Der Kläger behauptet, am 26. September 1914 von per Beklagten grundlos entlassen worden zu sein; er begehrt darum den Gehalt bis zum 31. Oktober 1914; überdies sei seine Einwilligung in die Gehaltsminderung nur durch das Versprechen der Beklagten, ihm während der Kriegsdauer

nicht zu kündigen, bewirkt worden, welches Versprechen in der oben angegebenen Erklärung der beklagten Firma vom 12. oder 13. August 1914 gelegen ist. Kläger sei darum an die Gehaltsminderung nicht gebunden, er begehrt daher nicht nur für den Kündigungsmonat (Oktober) statt 60 K 90 K, sondern auch die Ergänzung der August- und Septembergehalte um die abgezogenen je 30 K, zusammen also 150 K.

Die Beklagte erklärt zunächst, den Kläger nicht entlassen, sondern am 26. September 1914 nur auf seine faktischen Dienstleistungen verzichtet, ihm aber damals zum 31. Oktober 1914 gekündigt zu haben, so daß der Oktobergehalt am 31. Oktober fällig werden wird. Zur Vereinfachung des Prozesses hat jedoch die Beklagte die Fälligkeit auch der Oktoberrate anerkannt und 60 K als Oktobergehalt dem Kläger bezahlt, der daraufhin das Klagebegehren auf 90 K (Ergänzung der August-September-Oktober-gehaltsraten um je 30 K) restringierte.

Die Beklagte beantragt, das restringierte Klagebegehren abzuweisen, weil sie dem Kläger nie versprochen habe, nicht zu kündigen.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Was die Beklagte dem Kläger bei der Gehaltsherabsetzung gesagt hat, ist unbestritten. Das Gericht ist der Überzeugung, daß in diesen Worten eine Zusage, während des Krieges nicht zu kündigen, nicht gelegen ist. Weil die Dauer des Krieges und des geschäftlichen Rückganges niemandem auch nur annähernd bekannt sein kann, dem Dienstgeber also durch Entziehung des Kündigungsrechtes für die ganze Kriegsdauer möglicherweise eine erdrückende Last aufgebürdet wird, darf man nicht in seine allgemeine Erklärung, nach beendetem Kriege die Gehalte wieder zu bessern, das bindende Versprechen hineininterpretieren, den Angestellten während der Kriegsdauer im Dienste zu behalten. Möglich ist, daß der Dienstnehmer auf Grund der Worte des Dienstgebers die Hoffnung faßte, er werde die Stelle über die Dauer des Krieges behalten können, und daß diese Hoffnung sowie die Erwägung, daß ein besserer Posten derzeit schwer zu finden sei, ihn verleiteten, in die Gehaltsminderung zu willigen. Diese Hoffnung war dann der Beweggrund, ist aber nicht zur Bedingung ausdrücklich gemacht worden (§ 901 a. b. G. B.), so daß die Gehaltsminderung gültig ist. Hätte aber die Beklagte die Unkündbarkeit bindend zugesagt, so würde durch die vertragswidrige Kündigung die Gehaltsminderung nicht aufgehoben sein, sondern es könnte Kläger nur Schadenersatzansprüche wegen vorzeitiger Lösung des Dienstverhältnisses geltend machen (§ 919 a. b. G. B.).

Auch von einer Irreführung im Sinne des § 871 a. b. G. B. kann hier keine Rede sein; denn diese Irreführung schließt die wahre Einwilligung dadurch aus, daß der Irreführende falsche Angaben (nicht Versprechungen) macht. Wenn endlich der Kläger seinen Anspruch als einen durch Ver-

schulden der Beklagten verursachten Schadenersatzanspruch im Sinne des § 1295 a. b. G. B. darstellen wollte, obläge ihm der Beweis eines Verschuldens der Beklagten. Ein solches liegt aber in der Äußerung der Beklagten nicht; sie konnte nicht annehmen, daß ihre allgemein gehaltene Äußerung vom Gegner als bindende Zusage der Unkündbarkeit aufgefaßt werde, und es lag ihr jedenfalls der böse Vorsatz, den Kläger um den höheren Gehalt während der Kündigungszeit zu bringen, ferne, weil die Auflösung des Dienstverhältnisses lange nach der Verabredung der Gehaltsminderung erfolgt ist.

Nr. 2377.

Dem Arbeiter, der in einem für staatlich geschützt erklärten Unternehmen beschäftigt ist, darf nach ordnungsmäßiger Lösung des Arbeitsverhältnisses die Ausfolgung des Arbeitsbuches nicht verweigert werden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 30. September 1914, Cr. I 673/14.

Kläger war bis 15. September 1914 bei der beklagten Firma als Werkzeugmacher beschäftigt. An diesem Tage trat er aus. Obwohl Kündigungsausschluß vereinbart war, verweigerte ihm die Beklagte die Ausfolgung des Arbeitsbuches mit der Begründung, daß ihr Betrieb staatlich geschützt sei. Das Arbeitsbuch wurde dem Kläger erst bei der ersten Tagsatzung am 22. September 1914 ausgefolgt.

Der Kläger begehrt Entschädigung wegen der verspäteten Ausfolgung des Arbeitsbuches.

Dem Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Der Umstand, daß der Betrieb der Beklagten unter staatlichen Schutz gestellt wurde, ändert nichts an den zwischen den Parteien bezüglich der Kündigung vereinbarten Bedingungen.

Gemäß § 1 der Ministerialverordnung vom 25. Juli 1914, R. G. Bl. Nr. 155, kann das Ministerium des Innern Unternehmungen, die für Zwecke des Staates oder des öffentlichen Wohles besonders wichtig sind, für staatlich geschützte Unternehmungen erklären. Die Folge dieses Schutzes ist, daß Störungen des Betriebes solcher Unternehmungen in Gemäßheit der zitierten Verordnung bestraft werden. Eine Verpflichtung des Arbeitnehmers im Dienste des Unternehmens zu verbleiben, wie sie im § 6 des Kriegsleistungsgesetzes (Gesetz vom 26. Dezember 1912, R. G. Bl. Nr. 236) bestimmt wird, besteht nach der obigen Verordnung nicht. Da im vorliegenden Falle Kündigungsausschluß vereinbart worden war, ist der Austritt des Klägers ein ordnungmäßiger und die Beklagte war gemäß § 80 c Gew. O. ver-

pflichtet, ihm beim Austritte das Arbeitsbuch wieder auszuhändigen. Das dies nicht geschehen ist, ist sie ihm gemäß § 80 g Gew. O. entschädigungspflichtig.

Nr. 2378.

Aus einem Dienstvertrage entstammende Provisionsforderungen unterliegen nicht der Stundung.

Ist der Betrag der dem Dienstnehmer gebührenden Provision durch Verrechnung mit dem Dienstgeber festgestellt, so ist, wofern nichts anderes bedungen wird, diese festgestellte Provisionsforderung auch sofort fällig.

Der Dienstgeber kann dem Dienstnehmer die vom Diensteinkommen vorgeschriebenen Steuern nur abziehen, wenn er die Steuer schon abgeführt hat.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 16. September 1914, Cr. VII 1248/14.

Übereinstimmend wird angegeben, daß Kläger bei der Beklagten die ein Damenkleideratelier betreibt, als Atelierchef vom 1. Juni 1911 bis 1. Juli 1914 angestellt war; am 4. Juli 1914 hat zwischen den Parteien eine Verrechnung stattgefunden, wobei einerseits Kläger mit allen Empfängen in bar, Waren und Leistungen belastet, andererseits mit seinen Gehaltsforderungen, den Pauschalspesenbeiträgen und seinen Kassenzahlungen erkannt wurde; als letzte Post wurde die dem Kläger für die Zeit bis 31. Dezember 1913 gebührende Provision einverständlich mit 11.637 K 76 h eingesetzt, so daß ein Guthaben des Klägers per 3647 K 70 h resultiert; diese Provision wurde entgegen den Vertragsbestimmungen nicht alljährlich, sondern damals zum erstenmal für die ganze Zeit verrechnet, wobei sich zwischen der Aufstellung des Klägers und der der Beklagten eine bedeutende Differenz ergab, so daß man übereinkam, diese Differenz pauschaliter ohne Durchrechnung und Prüfung der einzelnen Elemente dieser Differenz zu ordnen, und sich auf den Betrag von 11.637 K 76 *h* einigte; schließlich wurde noch eine Anzahl von Posten, wie Steuer und sonstige Zahlungen für den Kläger einerseits und die Provision des Klägers für die spätere Zeit andererseits einer separaten „demnächst" vorzunehmenden Verrechnung vorbehalten.

Kläger verlangt nun Zuspruch der einverständlich festgesetzten restlichen Provisionsforderung per 3647 K 70 h.

Beklagte beantragt erstens die Abweisung hinsichtlich 683 K, zweitens die derzeitige Abweisung hinsichtlich des Restbetrages.

Ad 1. Die Beklagte wendet ein, daß dem Kläger für das Jahr 1913 an Personaleinkommensteuer 398 K und an Militärtaxe 285 K, zusammen

683 K vorgeschrieben worden seien, welche Beträge sie als Dienstgeberin zu zahlen habe; allerdings habe sie den Betrag nicht bezahlt. Eben darum bestreitet der Kläger, welcher die Richtigkeit der Vorschreibung zugibt, daß er sich einen solchen Abzug gefallen lassen müsse.

Ad 2. behauptet Beklagte, daß des Klägers Forderung nicht fällig sei:

a) weil nach dem Vertrage die Provision nur für bereits bezahlte Beträge gebührt; sie könne zwar bestimmte Angaben darüber nicht machen, wäre aber jedenfalls in der Lage, eine solche Summe von Außenständen zu beweisen, daß die hievon berechnete 1½% Provision den ganzen gegenständlichen Betrag ergeben würde, was Kläger bestreitet;

b) weil die Forderung des Klägers eine reine Provisionsforderung sei und daher nach dem Moratorium nicht geltend gemacht werden könne.

Kläger behauptet, daß sie eben deshalb nicht vom Moratorium getroffen werde.

Das Gericht hat dem Klagebegehren vollinhaltlich stattgegeben.

Gründe: Dem Kläger war der Betrag per 3647 K 70 h unter der Bedingung zuzusprechen, daß er bereits fällig ist und der Beklagten keine kompensable Gegenforderung zusteht.

Das Gericht war in beiden Punkten der Ansicht des Klägers au folgenden Erwägungen:

Hinsichtlich der Fälligkeit ergibt sich ad *b*), daß gemäß § 2, Punkt 1 der kaiserlichen Verordnung vom 13. August 1914 das Moratorium auf Forderungen aus Lohn- oder Dienstverträgen keine Anwendung findet; die Frage, ob es sich um einen fixen Gehalt oder eine Provision handelt, sowie überhaupt die Frage, in welcher Weise das Entgelt aus dem Lohn- oder Dienstvertrage zu gewähren oder zu berechnen ist, hat keine Bedeutung, da eben die Verordnung in dieser Richtung nicht unterscheidet, also auch das Gericht nicht zu unterscheiden hat; die unbestritten dem Kläger aus seinem Dienstvertrage gebührende Forderung an Provision ist eine „Forderung aus dem Dienstvertrag“ und als solche vom Moratorium nicht getroffen.

Ad *a*) war das Gericht der Ansicht, daß die übereinstimmend geschilderten Vorgänge bei der Verrechnung nur so aufgefaßt werden können, daß deren Ergebnis als endgültig sofort fällig gelte; die Verrechnung der Provision war entgegen dem Vertrage, auf den sich Beklagte beruft, nicht alljährlich vorgenommen worden, sondern wurde jetzt für die Zeit vom 1. Juni 1911 bis 31. Dezember 1913 vorgenommen; auch jetzt aber wurde die Provision für die Zeit vom 1. Jänner bis 1. August 1914 nicht einbezogen,

offenbar in der Absicht, diese nur teilweise fällige Provision derzeit aus der Verrechnung auszuschalten und daher die Provision für die Zeit bis 31. Dezember 1913 als fällig zu betrachten; diese Auffassung wird unterstützt durch den Nachsatz der Verrechnung, laut dessen die Verrechnung späterer Provision und andererseits die Gegenstellung der noch nicht bezahlten Steuern und Gebühren vorbehalten wurden..

Insbesondere spricht für diese Auslegung der Umstand, daß beim Auftauchen einer beträchtlichen Differenz die Provisionsziffer pauschaliter vereinbart, d. i. von der Höhe der einzelnen Posten losgelöst, die diesbezüglichen Differenzen mit einem Pauschalbetrage ausgeglichen wurden, so daß weder gesagt werden kann, von welchen Beträgen die Provision als schon fällig berechnet, noch von welchen Beträgen, weil noch nicht zur Gänze eingegangen, die Provision abgeschrieben worden ist; die von der Beklagten gewollte Beziehung auf die Fälligkeitsbestimmung des Vertrages würde also nicht nur eine sachlich unmögliche Verrechnung darstellen, sondern auch dem Kläger ein unmittelbares Unrecht zufügen, weil ihm sämtliche Außenstände als noch nicht fällig angerechnet würden, während er bei der Pauschalvereinbarung vielleicht auf einen Teil dieser Forderungen implicite Verzicht geleistet hat, so daß ihm dieser Betrag doppelt angerechnet würde u. zw. einmal als Abzug von der Provision überhaupt und dann vom anerkannten Rest hinsichtlich der Fälligkeit; das Gericht war demnach der Überzeugung, daß mangels besonderer Vereinbarung der anerkannte verrechnete Betrag sofort fällig ist.

Hinsichtlich der Gegenforderungen der Beklagten per 398 K und 285 K war das Gericht der Ansicht, daß diese derzeit noch nicht kompensabel seien, sondern, abgesehen von der in der Verrechnung enthaltenen Vereinbarung eines späteren Abzuges, erst durch wirkliche Zahlung abzugsfähig werden, zumal der Kläger diese Steuern bei Nichteinbringung vom Dienstgeber als Schuldner selbst bezahlen müßte; selbstverständlich würde eine inzwischen erfolgte Bezahlung dieser Schuld den Abzug von der zuerkannten Forderung unter Nachweis der Zahlung begründen.

Nr. 2379.

Beim Übergange eines Unternehmens auf neue Inhaber treten diese den mitübernommenen Lehrlingen gegenüber in alle Rechte und Pflichten des früheren Lehrherrn ein.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 28. Oktober 1914, Cr. I 711/14.

Der minderjährige Kläger wurde am 9. Oktober 1911 von M., dem Alleininhaber der damals bestehenden Firma M., als Lehrling aufgenommen. Es wurde eine 3jährige Lehrzeit und im dritten Lehrjahre eine

Entlohnung von 8 K wöchentlich vereinbart. Die Firma M. ging zugrunde; ihr Inhaber trat aber am 7. Juli 1914 in die neugegründete Firma M. & Co. ein. Der andere Gesellschafter, S., besaß keinen Gewerbeschein, hatte jedoch das alleinige Vertretungsrecht der Firma. Der minderjährige Kläger blieb auch bei der neuen Firma in der Lehre.

Zwischen den beiden Gesellschaftern entstanden in der Folge Mißhelligkeiten. M. verweigerte die Herausgabe der Werkstattschlüssel, worauf er auf Anzeige des S. verhaftet und einige Tage in Haft behalten wurde. Während er sich in Haft befand, ging S. unter Mitnahme der Lehrlinge zur Genossenschaft der Schlosser und verlangte, daß von dieser für die Lehrlinge Vorsorge getroffen werde, da er nicht in der Lage sei, sie weiter zu beschäftigen. Bei der Genossenschaft wurden den Lehrlingen Adressen von Meistern gegeben, wobei sie angewiesen wurden, falls sie dort nicht aufgenommen würden, sich wieder zu melden. S. schickte dem Kläger am 5. September 1914 sein Arbeitsbuch

Der minderjährige Kläger behauptet, er sei zu Unrecht entlassen worden und habe das Recht bis zum Ablaufe seiner Lehrzeit, welche am 9. Oktober 1914 erfolgt wäre, seinen Wochenlohn per 8 K, zusammen 32 K zu verlangen, er sei aber auch durch das Vorgehen der Firma verhindert worden, sein Gesellenstück zu machen, und infolgedessen am 9. Oktober 1914 nicht freigesprochen worden. Er verlange daher von diesem Tage bis zum 31. Oktober 1914 den Mindestlohn als Gehilfe im Betrage von 18 K wöchentlich, also 54 K, insgesamt demnach 86 K.

Der allein vertretungsberechtigte Gesellschafter der Beklagten, S., beantragte kostenpflichtige Abweisung der Klage. Lehrherr sei M. gewesen, daher nur dieser den Kläger hätte entlassen können. S. habe den Lehrling nicht entlassen, sondern nur an die Genossenschaft gewiesen, da er infolge des Verhaltens des M. nicht in der Lage gewesen sei, die Lehrlinge weiter zu beschäftigen.

Dem Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Wenn auch bei der Genossenschaft M. allein als Lehrherr des Klägers eingetragen und der Bestand der neuen Firma dort nicht bekannt ist, hinderte dies nicht, daß dadurch, daß der Lehrling von der neuen Firma übernommen und weiter als solcher beschäftigt wurde, diese dem Kläger gegenüber in das Lehrverhältnis eingetreten ist und daß daher auch eine von dem anderen Gesellschafter der Beklagten erfolgte Entlassung des Klägers dem Kläger gegenüber rechtswirksam ist. Daß eine solche Entlassung erfolgte, geht aus den Angaben der Parteien hervor; denn S. erklärte, er sei nicht mehr in der Lage, den Kläger weiter zu beschäftigen, und folgte ihm sein Arbeitsbuch aus.

Daß der Kläger ohne Widerspruch den Auftrag entgegennahm, bei einem anderen Meister wegen Aufnahme in die Lehre vorzusprechen, kann

bei dem Umstande, als Kläger minderjährig, dem Knabenalter noch nicht entwachsen ist, nicht als Einverständnis aufgefaßt werden. Ebenso ist es ohne rechtliche Bedeutung, ob er die ihm von der Genossenschaft erteilte Weisung befolgte. Der Kläger war vielmehr berechtigt, den ganzen durch die Entlassung ihm verursachten Schaden ersetzt zu verlangen

Es ist unbestritten, daß er bisher einen anderen Lehrlingsposten nicht angetreten hat. Es ist aber auch nicht bestritten worden, daß er im Falle der Weiterverwendung in der Lage gewesen wäre, während der Lehrzeit sein Gesellenstück zu machen und seine Freisprechung mit Schluß der Lehrzeit zu erwirken. Die Beklagte wurde daher verurteilt, ihm bis dahin den vereinbarten Lehrlingslohn und vom Schluß der Lehrzeit bis Ende Oktober den Mindestlohn als Gehilfe zu bezahlen.

Nr. 2380.

Die Bestimmung des Handlungsgehilfengesetzes über die Freigabe einer Zeit zum Aufsuchen einer neuen Stelle ist auf den Geschäftsdiener nicht anwendbar.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 22. Juni 1914, Cr. VI 1017/14.

Der Kläger war bei dem Beklagten durch mehrere Monate als Geschäftsdiener mit einem Wochenlohn von 22 K angestellt. Am 14. Juni 1914 wurde ihm auf 14 Tage gekündigt. Am 15. Juni 1914 hielt er sich den ganzen Nachmittag unentschuldigt vom Geschäfte fern und wurde darum entlassen. Er begehrt den Lohn bis zum Ablaufe der Kündigungsfrist und rechtfertigt bei Gericht sein Ausbleiben am 15. Juni 1914 damit, daß er eine neue Stelle gesucht habe.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Kläger untersteht als Geschäftsdiener nicht dem Handlungsgehilfengesetz, sondern der Gewerbeordnung. Es gilt für ihn daher nicht die Bestimmung, daß ihm während der Kündigungszeit ein angemessener Zeitraum zum Aufsuchen einer neuen Stelle eingeräumt werden müsse. Kläger war daher nicht berechtigt, am 15. Juni nachmittags sich vom Geschäft fernzuhalten. Übrigens wäre dieses Vorgehen auch für einen Handelsangestellten ein unzulässiges gewesen, weil die Auswahl der Zeit zur Stellungssuche im Einverständnisse mit dem Gewerbeinhaber zu erfolgen hat. Kläger ist daher unberechtigterweise vom Geschäfte am 15. Juni nachmittags weggeblieben, er hat somit die Arbeit unbefugt verlassen und liegt der Entlassungsgrund des § 82 lit. *f* Gew. O. vor. Die Ersatzansprüche des Klägers erscheinen daher hinfällig.

Nr. 2381.

Die Vereinbarung einer Kündigungsfrist von drei Monaten bedeutet nicht, daß nur zum kalendermäßigen Vierteljahrschluß gekündigt werden darf.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 24. August 1914, Cr. III 1870/14.

Aus den übereinstimmenden Angaben beider Teile ergibt sich folgender Sachverhalt:

Die beiden Klägerinnen stehen seit April 1913 unter den Bedingungen der mit dem Dekrete des magistratischen Bezirksamtes 47347/03 festgesetzten Hausordnung als Pflegeschwestern im Dienste der Beklagten.

Die Hausordnung enthält unter Abs. 19 die Bestimmung: „Sowohl der Vorstehung als den Pflegeschwestern steht das Recht der Kündigung zu, doch kann diese nur vierteljährig erfolgen.“ Die Klägerinnen haben am 15. August 1914 für den 15. November gekündigt, die Beklagte hat aber diese Kündigung zurückgewiesen.

Mit dem Bemerken, daß die Feststellung des Rechtsbestandes ihrer Kündigung für sie von rechtlicher Bedeutung sei, weil sie ohne diese Feststellung eine neue Stelle für die Zeit nach dem 15. November nicht annehmen können, beantragen die Klägerinnen die Feststellung in dem oben ausgesprochenen Sinne.

Die Beklagte beantragt die Abweisung dieses Begehrens. Sie gibt wohl zu, daß es bei ihr immer üblich gewesen sei, daß Pflegeschwestern jederzeit auf 3 Monate kündigen durften, doch habe sie am 9. August 1914 von dem mit den Angelegenheiten der Privatkrankenpflegeanstalten betrauten Magistratssekretär die Aufklärung erhalten, daß diese Übung der Bestimmung des Absatzes 19 der Hausordnung nicht entspreche, daß vielmehr nach dieser Bestimmung die Kündigung nur am 1. Jänner, 1. April, 1. Juli und 1. Oktober, also nur nach Kalenderjahrsvierteln erfolgen dürfe; sie ist daher der Meinung, die von den Klägerinnen für den 15. November gegebene Kündigung nicht annehmen zu dürfen.

Dem Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Da nach § 77 Gew. O. die Festsetzung einer von der 14tägigen Kündigungsfrist abweichenden Kündigungsfrist der Vereinbarung der Beteiligten überlassen ist, hat die Entscheidung darüber, was in dem vorliegenden Falle durch die Unterordnung der Beteiligten unter die Bestimmung des Absatzes 19 der Hausordnung bezüglich der Kündigungsfrist als vereinbart zu gelten hat, nach privatrechtlichen Grundsätzen zu erfolgen und es ist hiefür, zumal die Dauer der Kündigungsfrist gewerbepolizeiliche Bedeutung offenbar nicht besitzt, nicht die von dem Beamten der Verwaltungsbehörde ausgesprochene Rechtsauffassung maßgebend, die Frage ist vielmehr von dem Gerichte zu entscheiden.

Im Sinne des § 902 a. b. G. B. ist aber unter einem Jahre nicht ein Kalenderjahr und somit auch unter einem Vierteljahr nicht ein Kalenderjahresviertel zu verstehen, unter einem Vierteljahre muß vielmehr ein Zeitraum von 3 Monaten verstanden werden, wie es nach Angabe der Beklagten auch in ihrem Betriebe bis in die letzte Zeit gehalten worden ist, und die Berechnung hat mit Rücksicht auf die im gemeinen Leben herrschende Übung so zu geschehen, daß mit dem dem Tage der Kündigung durch die gleiche Zahl entsprechenden Tage des dritten Monates die Kündigungsfrist abläuft. (Vergleiche Unger, System des österr. Privatrechtes, 2. Band, S. 287—288.)

Sollte übrigens die Auslegung der zwischen den Klägerinnen und der Beklagten getroffenen Kündigungsvereinbarung zweifelhaft sein, so käme in Betracht, daß die Abmachung einer unter allen Umständen nur 3 Monate währenden Frist der in Ermanglung einer Vereinbarung geltenden gesetzlichen Frist des § 77 Gew. O. immerhin näher steht als eine Abmachung, nach welcher nur nach Kalenderjahrsvierteln gekündigt werden dürfte, nach welcher also die Beteiligten unter Umständen auf beinahe ein halbes Jahr gebunden wären; es müßte also auch aus diesem Gesichtspunkte dem von den Klägerinnen eingenommenen Rechtsstandpunkte beigepflichtet werden.

Nr. 2382.

Dadurch, daß der Dienstnehmer den Übergang des Unternehmens an einen neuen Inhaber zur Kenntnis nimmt, begibt er sich nicht des Rechtes, die Rückstellung der Kaution vom ersten Dienstgeber zu verlangen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 1. Oktober 1914, Cr. III 1822/14.

Während der Adriaaustellung im Jahre 1913 hatte der Beklagte im Vereine mit F. S. eine Gastwirtschaft gepachtet. Den Gewerbeschein besaß der Beklagte, F. S. war der Geldgeber. Beide haben den Kläger als Oberkellner angestellt, wobei sich dieser verpflichten mußte, zu jeder Krone Losung noch $1^1/_2$ % aus den eingenommenen Trinkgeldern zum allfälligen Ersatze von Inventarschäden gegen Verrechnung am Schlusse des Betriebes den Unternehmern abzuführen, was Kläger auch getan hat.

Im Juni 1913 geriet der Beklagte in Geldnot, das Gesellschaftsverhältnis zwischen ihm und F. S. wurde gelöst, ebenso der Vertrag zwischen der Gesellschaft und der Ausstellungsleitung; die Gastwirtschaft wurde am 22. Juli durch den bisherigen Geschäftsführer L. R. gepachtet und für Rechnung des F. S. weitergeführt, der Geschäftsübergang wurde dem Kläger zur Kenntnis gebracht, worauf der Kläger erwiderte: „das habe ich eh gewußt, es ist mir das lieber, weil der S. Geld hat und der N. (Beklagter) keines."

Die vom Kläger vom Beginne bis zum Ende des Betriebes geleisteten 1½%igen Einzahlungen betragen 970 K 35 h, wovon auf die Zeit bis ausschließlich 22. Juli 731 K 66 h entfallen. Der Inventursabgang während der ganzen Betriebsperiode beträgt 303 K 33 h, außerdem schuldet der Kläger dem Unternehmen für im September bezogenes Gebäck 8 K 88 h. Kläger hat demnach von den von ihm eingezahlten Betrage von 970 K 35 h noch 658 K 14 h zurückzufordern. Er hat diesen Anspruch zuerst gegen F. S. erhoben und begehrt nunmehr, da F. S. keine Zahlung leistet, vom Beklagten die Bezahlung.

Der Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens, da er alle Aktiven dem F. S. übergeben habe und Kläger dadurch, daß er den Geschäftsübergang zur Kenntnis genommen hat, ihn aus der Haftung entlassen habe.

Dem Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Bis zum 22. Juli war dem Kläger gegen seine beiden Dienstgeber (F. S. und Beklagter) ein Anspruch auf Rückzahlung des Betrages von 731 K 66 h abzüglich der am Inventar bereits enstandenen und etwa noch weiter zu erwartenden Schäden erwachsen, ein Anspruch also, welcher, da die Feststellung der etwaigen Inventarsabgänge bis nach Schluß des Betriebes hinausgeschoben wurde und da demnach die bereits geleisteten Einzahlungen ungeteilt mit den noch weiter zu leistenden für den Gesamtabgang als Deckung heranzuziehen waren, in jenem Zeitpunkte hinsichtlich der Höhe allerdings noch nicht feststand, vielmehr von dem seinerzeitigen Ergebnisse der Schlußinventur abhängig war.

Die Haftung aus diesem Anspruche des Klägers trifft die beiden damaligen Dienstgeber zur ungeteilten Hand; denn der Gegenstand des von ihnen betriebenen Unternehmens als eines Gastwirtgewerbes bestand in der gewerbemäßigen Anschaffung von Waren zum Zwecke der Weiterveräußerung (Art. 271, Z. 1 H. G. B.); es lag daher eine nach Art. 85 H. G. B. zu beurteilende offene Handelsgesellschaft vor und es sind die in diesem Betriebe mit den Kellnern geschlossenen Verträge gemäß Art. 273 H. B. G. als Handelsgeschäfte anzusehen; es erscheint demnach aus dem Gesichtspunkte des Art. 112 H. G. B. wie aus jenem des Art. 280 H. G. B. die ungeteilte Haftung begründet.

Der Nachweis aber, daß der Kläger seines Rechtes, diesen Anspruch gegen den Beklagten geltend zu machen, durch die nachfolgenden Vorgänge verlustig geworden sei, ist dem Beklagten nicht gelungen. Die Abmachungen, die zwischen F. S. und dem Beklagten getroffen wurden, sind für das Rechtsverhältnis gegenüber dem Kläger offenbar nicht entscheidend; es kommt nur darauf an, was mit dem Kläger selbst vereinbart worden ist. Diesbezüglich ist festgestellt, daß dem Kläger zwar von der Änderung in der Person der Dienstgeber, nämlich von dem Ausscheiden des Beklagten und von der Fortführung des Geschäftes durch F. S. allein, Mitteilung

gemacht worden ist und daß der Kläger sich damit einverstanden erklärt hat, daß aber von den zur Sicherstellung zurückbehaltenen Beträgen gar nicht gesprochen worden ist. Aus der Bereitwilligkeit des Klägers, unter S. als seinem nunmehrigen alleinigen Herrn weiter zu dienen, kann keineswegs darauf geschlossen werden, daß er den Beklagten aus seinen damals bereits entstandenen Verbindlichkeiten zu entlassen beabsichtigte.

Die Worte, die der Kläger bei Entgegennahme der Mitteilung vom Geschäftsübergange gesprochen hat, und ebenso der Umstand, daß Kläger mit seiner Forderung zunächst an F. S. herangetreten ist, lassen sich ganz ungezwungen in der Weise erklären, daß Kläger zunächst an den ihm als vermögenskräftiger bekannten F. S. sich wenden wollte, ohne damit auf die Inanspruchnahme des Beklagten zu verzichten.

Da nun durch die in der Zeit seit dem 22. Juli angesammelten weiteren Sicherstellungsbeträge von 238 K 69 h, abzüglich der Belastung für Gebäck 8 K 88 h, somit durch den Betrag von 229 K 81 h der vom Kläger zu ersetzende Inventarabgang per 303 K 33 h bis auf einen Betrag von 73 K 52 h gedeckt erscheint, braucht sich der Kläger hinsichtlich des ihm schon in der vorangegangenen Zeit bedingungsweise erwachsenen Rückforderungsanspruches lediglich eine Einschränkung um diesen Betrag gefallen zu lassen, ist also berechtigt, vom Beklagten die Bezahlung des Betrages von 731 K 66 h nach Abzug von 73 K 52 h, somit des erübrigenden Restes von 658 K 14 h zu begehren.

Nr. 2383.

Der Lehrvertrag kann auch vom minderjährigen Lehrling ohne Mitwirkung seines gesetzlichen Vertreters giltig abgeschlossen werden. Verlangt jedoch der Lehrherr die Zustimmung des Vormundes, so ist vor Genehmigung des Vertrages durch den Vormund ein giltiger Vertrag nicht zustandegekommen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 25. November 1914, Cr. IV 1345/14.

Zwischen dem minderjährigen Kläger und dem Beklagten wurde unter Intervention der ehelichen Mutter des ersteren, welche nicht gleichzeitig Vormünderin ist, im Jänner oder Anfang Februar 1913 mündlich vereinbart, daß der Kläger in die Schuhmacherlehre bei dem Beklagten eintrete; tatsächlich trat der Kläger am 11. Februar 1913 seine Lehre an. Am 4. April 1913 übergab der Beklagte dem minderjährigen Kläger die schriftliche Ausfertigung eines Lehrvertrages, welche Beklagter selbst bereits unterschrieben hatte, zur Einholung der Unterschrift der Mutter des Klägers, Johanna L. Bis zum Oktober 1914 verblieb der Kläger in dieser Lehre, obwohl sein Lehrherr, der Beklagte, schon vorher zu militärischer

Dienstleistung eingerückt war und sein Gewerbe durch einen Gehilfen fortführen ließ.

Der vom Beklagten vorgelegte schriftliche Lehrvertrag vom 4. April 1913 enthält die Angabe, daß Johanna L. die gesetzliche Vertreterin ihres minderjährigen Sohnes sei, die Aufding- und Freisprechgebühr bezahle, für Bekleidung und Unterkunft sorge, und daß der „Vertreter des Lehrlings", im Falle er den Lehrling vor Beendigung der vereinbarten Lehrzeit aus dem Lehrverhältnisse nimmt, an den Lehrherrn einen Schadenersatz in der Höhe von 100 K zu leisten hat.

Kläger begehrt in der Klage, daß der Lehrvertrag für ungültig erklärt werde.

Der für den abwesenden Beklagten bestellte Prozeßkurator wendet ein, der Vertrag sei gültig, weil er die Unterschrift der Mutter des minderjährigen Klägers trage und weil es weder Sache des Lehrherrn noch der Genossenschaft gewesen sei, festzustellen, wer der gesetzliche Vertreter des Klägers sei, denn ein Lehrvertrag könne auch ohne Genehmigung des gesetzlichen Vertreters von einem Minderjährigen selbständig geschlossen werden.

Hinsichtlich der Auflösung des Lehrvertrages erklärte der Beklagte durch seinen Kurator, daß er nur in dem Falle zustimmen würde, wenn die vereinbarte Entschädigung von 100 K gemäß dem Lehrvertrage bezahlt würde.

Das Gewerbegericht hat den Lehrvertrag vom 4. April 1913 für ungültig erklärt.

Gründe: Durch Vorlage des Vormundschaftsdekretes ist erwiesen, daß zur Zeit der Abschließung des Lehrvertrages Josef H. als gesetzlicher Vertreter des Klägers fungierte. Durch die Zeugenaussage der Johanna L. ist erwiesen, daß diese mündlich und mit Zustimmung ihres Sohnes dessen Eintritt in die Lehre mit dem Beklagten vereinbarte, daß sie aber von der Errichtung einer Vertragsurkunde bisher keine Kenntnis hatte, daß der Eintritt in die Lehre ohne Wissen und Willen des Vormundes geschah, endlich daß dieser erst nach einigen Wochen oder Monaten davon erfuhr und keinen Widerspruch erhob.

Die Angabe des minderjährigen Klägers, daß er selbst den Namen seiner Mutter ohne deren Wissen auf die Vertragsurkunde setzte, wurde vom Beklagten nicht bestritten und daher als zugestanden angesehen.

Auf Grund dieser festgestellten Tatsachen gelangte das Gericht zur Überzeugung von der Ungültigkeit des Lehrvertrages aus folgenden Erwägungen:

Im Sinne des § 246 a. b. G. B. kann der Minderjährige auch ohne Einwilligung seines Vormundes sich zu Diensten verdingen und darf in diesem Falle ohne wichtige Ursache vor der vertragsmäßigen Frist nicht zurückberufen werden; diese Vorschrift findet auf die vorliegende Lehre

aber deshalb keine Anwendung, weil der Vertrag von vorneherein nicht mit dem minderjährigen Kläger und nicht als mündlicher abgeschlossen werden sollte, sondern mit dessen Mutter und gemäß § 99 Gew.O. in schriftlicher Form; dies ergibt sich daraus, daß die schriftliche Urkunde vom Beklagten selbst ausgefertigt und der Mutter des Klägers zur Unterschrift übermittelt wurde; die vorhergegangene mündliche Besprechung ist gemäß § 884 a. b. G. B. noch nicht als Vertragsabschluß anzusehen und insbesondere war es nach dieser Sachlage vom Beklagten nicht beabsichtigt, den Lehrvertrag mit dem Minderjährigen allein abzuschließen. Die Vertragsurkunde wurde vom gesetzlichen Vertreter des Minderjährigen nicht unterschrieben, kann daher als rechtswirksam nicht angesehen werden.

Endlich ist der schriftliche Lehrvertrag zwischen dem minderjährigen Kläger und dem Beklagten auch darum nicht gültig zustande gekommen, weil sein Inhalt nicht bloß Bestimmungen enthält, welche diese beiden betreffen, sondern auch eine Belastung der Johanna L., und weil nicht behauptet werden kann und behauptet wurde, daß der Beklagte ohne diese Nebenverabredung betreffend Kleidung, Unterkunft und eventuell Entschädigung den Vertrag überhaupt geschlossen hätte.

Nr. 2384.

Poliere sind in der Regel als zur Aufnahme von Arbeitern im Namen des Unternehmers stillschweigend bevollmächtigt anzusehen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 14. Oktober 1914, Cr. V 1004/14.

Der Kläger ist am 28. September 1914 am Arbeitsplatze des Beklagten erschienen und hat in Abwesenheit des Beklagten dessen Polier um die Aufnahme ersucht. Dieser übernahm das Arbeitsbuch und wies den Kläger an, am nächsten Tage um 7 Uhr früh mit dem Arbeitszeuge am Platze zu sein. Kläger erschien pünktlich, der nun anwesende Beklagte erklärte aber, für ihn keine Arbeit zu haben. Als Kläger auf der Aufnahme bestand, verlangte Beklagter, daß er mit ihm die Vereinbarung des Kündigungsausschlusses, und zwar schriftlich, treffe. Dies lehnte Kläger ab und wurde darum fortgeschickt. Er begehrt die Kündigungsentschädigung.

Der Beklagte beantragt die Abweisung der Klage, weil der Polier zur Aufnahme nicht bevollmächtigt war und auch nicht den Kläger definitiv aufgenommen hat.

Der Polier bestätigt als Zeuge, daß ihm die Vollmacht zur Aufnahme von Arbeitern nicht erteilt worden sei, daß er aber auch nicht dem Kläger gesagt habe, er sei nicht bevollmächtigt.

Das Gericht gab dem Klagebegehren mit folgender Begründung statt:

Dem Fachgericht ist es erfahrungsgemäß bekannt, daß Poliere in der Regel mit der Vollmacht ausgestattet sind, Arbeiter im Namen des Unternehmers aufzunehmen. Kläger mußte darum der Meinung sein, daß auch in seinem Falle der Polier diese Vollmacht habe. Es liegt in der Bestellung des Poliers stillschweigend die Bevollmächtigung zum Abschlusse von Dienstverträgen mit den normalerweise zur Ausführung der dem Polier übertragenen Arbeit erforderlichen Arbeitern (§ 1029 a. b. G. B.); eine Einschränkung dieser Vollmacht kann dem Kläger gegenüber nicht wirksam sein, wenn sie ihm nicht bekanntgegeben wurde.

In der Übernahme des Arbeitsbuches und der Aufforderung, zu einer bestimmten Stunde mit dem Werkzeug zu erscheinen, muß die endgültige Aufnahme in die Arbeit ersehen werden. Daß der Polier dazu erwähnte, daß morgen der Chef zugegen sein werde, kann nicht dahin verstanden werden, daß die Aufnahme erst vom Entschlusse des Chefs abhänge. Da aber bei Aufnahme des Klägers über die Kündigung nichts vereinbart worden ist, hat der ohne Grund entlassene Kläger gemäß § 77 und 84 Gew. O. Anspruch auf Lohnentschädigung für die 14tägige Kündigungsfrist.

Nr. 2385.

Wie lange kann der Arbeitgeber das Arbeitsbuch vorenthalten, wenn der Arbeiter die Akkordarbeit vor Beendigung verläßt?

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 18. November 1914, Cr. V 1065/14.

Der Kläger hat beim Beklagten zirka 8 Wochen und bis zum 9. November 1914 als Steinmetzgehilfe gearbeitet. Die Entlohnung erfolgte im Akkord und ergab durchschnittlich etwa 4 K 70 h täglich.

Am Samstag, den 24. Oktober 1914, übernahm der Kläger die Herstellung eines Schlußsteines für ein Portal um den Akkordlohn von 56 K. Am 24. Oktober arbeitete Kläger den halben Tag an dieser Arbeit und erhielt am selben Tag à conto dieser Arbeit 2 K Lohn. In der folgenden Woche arbeitete Kläger an dieser Arbeit 4 Tage, den Rest der Woche hatte er mit anderen Arbeiten zu tun; er erhielt am Samstag, den 31. Oktober, à conto der in Rede stehenden Bearbeitung des Schlußsteines 28 K. Die nächste Woche arbeitete Kläger nur an diesem Schlußsteine und erhielt darauf am Samstag, den 7. November, 26 K, so daß damit schon der volle Akkordlohn per 56 K bezahlt war, obwohl der Schlußstein, an dem Kläger mithin schon $10^1/_2$ Tage gearbeitet hatte, noch nicht fertig war und noch $2^1/_2$ Tage Arbeit daran zu verwenden waren.

Am Montag, den 9. November, erklärte Kläger, er mache den Schlußstein nur fertig, wenn ihm fortab der Zeitaufwand separat vergütet werde. Dies wurde abgelehnt, worauf Kläger Arbeitsbuch und Zeugnis verlangte, was aber verweigert wurde, weil der Beklagte auf Fertigstellung der Arbeit

bestand. Der Kläger trat daraufhin aus der Arbeit aus. Der fragliche Schlußstein steht noch heute in dem Zustande, in dem Kläger ihn hat stehen lassen, und ist der Beklagte bereit, den Kläger die Arbeit vollenden zu lassen. Der Kläger will dies nicht tun, er ist vielmehr am Montag, den 16. November 1914, freiwillig im k. u. k. Arsenale in Arbeit getreten und hat sich verpflichtet, diese Arbeit während der Kriegsdauer nicht eigenmächtig zu verlassen.

Zum Antritte der Arbeit im k. u. k. Arsenale wurde die Beibringung des Arbeitsbuches nicht verlangt.

Der Kläger begehrt Arbeitsbuch und Zeugnis und eine Entschädigung wegen des unberechtigten Vorenthaltens des Arbeitsbuches; er begründet seinen Dienstaustritt am 9. November damit, daß der Akkordlohn zu nieder angesetzt worden war; bei der Akkordarbeit müsse er mindestens 4 K 70 h im Tage verdienen; für den fraglichen Schlußstein müßte also der Akkordlohn mindestens 13×4 K 70 h $= 61$ K 10 ausmachen.

Der Beklagte beantragt Abweisung der Klage und führt noch an, daß ein anderer Arbeiter einen ganz gleichen Schlußstein in 10 Tagen fertig gebracht hat, worauf Kläger erwidert, daß der betreffende Arbeiter $11\,^1/_2$ Tage auf diese Arbeit verwendet habe.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Die Festsetzung des Akkordlohnes ist Sache der freien Vereinbarung; eine derartige Vereinbarung ist bindend. Zum Überflusse ergeben die Behauptungen des Klägers selbst, daß der in Frage kommende Akkordlohn vollkommen angemessen war. Im vorliegenden Falle ist nur zu untersuchen und zu entscheiden, ob der Beklagte dem Kläger das Arbeitsbuch vorenthalten durfte.

Das Arbeitsbuch kann nicht Gegenstand eines Pfandrechtes sein (§ 448 a. b. G. B.); dagegen bestimmen § 80 *c* und § 81 Gew. O., daß Arbeitsbuch und Zeugnis bei ordnungsmäßiger Lösung des Arbeitsverhältnisses auszufolgen sind. Kläger hat faktisch das Arbeitsverhältnis gelöst, nicht aber ordnungsmäßig, weil er die Akkordarbeit nicht beendet hat (§ 77 Gew. O.). Solange die Akkordarbeit nicht vollendet worden ist, solange der Dienstgeber auf Vollendung der Arbeit durch denselben Dienstnehmer bestehen kann, ist das Dienstverhältnis nicht ordnungsmäßig gelöst und kann das faktisch unterbrochene Dienstverhältnis durch den Dienstgeber noch immer zwangsweise wiederhergestellt werden. Solange also ist der Dienstgeber noch berechtigt, das Arbeitsbuch und das Zeugnis vorzuenthalten, während ihm dieses Recht nicht mehr zustände, wenn er die Arbeit durch einen anderen hätte beenden lassen oder wenn aus anderen Gründen (z. B. Arbeitsunfähigkeit des Dienstnehmers) eine Fortsetzung des Dienstverhältnisses ausgeschlossen wäre.

Der bloße Bestand eines Entschädigungsanspruches würde die Vorenthaltung des Arbeitsbuches nicht rechtfertigen. Unrichtig ist es,

daß Kläger wegen seines Arbeitsverhältnisses im k. u. k. Arsenal nicht mehr in der Lage ist, die Arbeit beim Beklagten zu vollenden, weil ja Kläger in seiner freien Zeit die Arbeit vollenden könnte. Das Klagebegehren war demnach zur Gänze abzuweisen, da für den klägerischen Entschädigungsanspruch die Grundlage — ein ungerechtes Vorenthalten des Buches — fehlt.

Nr. 2386.

Anspruch eines eingerückten Buchhalters, dem gekündigt worden ist, auf Zahlung seiner Bezüge.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Pilsen vom 3. Dezember 1914, Cr. I 256/14, und des Kreis- als Berufungsgerichtes Pilsen vom 28. Dezember 1914, Cg. III, 199/14.

Der auf Bezahlung des Gehaltes für den Monat September 1914 sowie des verhältnismäßigen Teiles der Remuneration zusammen 310 *K* eingebrachten Klage wurde aus nachstehenden Gründen stattgegeben.

Auf Grund des übereinstimmenden Vorbringens beider Teile wird festgestellt, daß Kläger bei der beklagten Firma seit 1. Juli 1914 als Buchhalter gegen Monatsgehalt von 260 *K*, Neujahrsremuneration in gleicher Höhe und gesetzliche Kündigungsfrist im Dienste stand, daß er infolge allgemeiner Mobilisierung am 26. Juli 1914 einrücken mußte, daß ihm dann die Beklagte mit Schreiben de dato 11. August 1914 das Dienstverhältnis auf 6 Wochen ab 15. August 1914 gekündigt, den Gehalt für die Monate Juli und August gezahlt hat, daß sie sich jedoch weigert, den Gehalt für den Monat September sowie den verhältnismäßigen Teil der Remuneration zu bezahlen.

Daraus folgt ,daß zwischen dem Kläger und der Beklagten ein Dienstverhältnis auf unbestimmte Zeit (ohne Zeitbestimmung) zustande gekommen ist und daß dieses Verhältnis nach Absicht der Beklagten durch Kündigung gelöst werden sollte (§§ 19 und 20 H. G. G.). Denn durch die Kündigung hat die beklagte Firma ihren ernsten Willen ausgedrückt, das Dienstverhältnis mit Ablauf der Kündigungsfrist also im gegebenen Falle am 30. September 1914 zu lösen.

Der Dienstvertrag ist ein zweiseitig verbindlicher Vertrag, kraft dessen die geklagte Firma als Dienstgeberin nicht nur das Recht auf vereinbarte Arbeitsleistung, sondern auch die Pflicht auf Zahlung des vereinbarten Entgeltes hatte (§ 1151 a. b. G. B., § 6 H. G. G.).

Auf das Recht kann immer verzichtet werden (§ 1444 a. b. G. B.); dadurch wird jedoch die Vertragsverbindlichkeit nicht aufgehoben (§§ 1411 u. ff. a. b. G. B.).

Die geklagte Firma, welche wußte, daß der Kläger infolge Mobilisierung am 26. Juli 1914 eingerückt ist und daß er infolgedessen seine Dienste

nicht verrichten kann, hat dem Kläger das Dienstverhältnis gekündigt. Dadurch hat die Beklagte deutlich ihren Willen dahin kundgegeben, daß sie auf ihr Recht auf Arbeitsleistung verzichte.

Nachdem aber das Dienstverhältnis erst mit Ablauf der Kündigungsfrist, also erst mit Ablauf des letzten Tages des Monates September gelöst wurde, war Kläger berechtigt, seine Bezüge bis zu diesem Tage zu fordern und die Beklagte verpflichtet, diese Bezüge auch zu zahlen (§ 1151 a. b. G. B., §§ 19, 20 H. G. G.).

Nach Inhalt des Dienstvertrages hatte Kläger Anspruch auf Gehalt, 260 K monatlich, und Remuneration in gleicher Höhe. Im Sinne der obigen Ausführungen gebührt dem Kläger deshalb auch der Gehalt für den Monat September (§ 15 H. G. G.) und ein verhältnismäßiger Teil der Remuneration (§ 16 H. G. G.).

Der Gehalt für September beträgt nach Abschlag der Pensionsbeitragsquote 245 K und die Remuneration für die Zeit vom 1. Juli bis 30. September 1914, also für $^1/_4$ Jahr 65 K.

Bei dieser Sachlage war dem auf den Betrag von 310 K eingeschränkten Klagebegehren Folge zu geben.

Dieses Urteil wurde vom k. k. Kreisgerichte in Pilsen als Berufungsgerichte bestätigt.

Nr. 2387.

Zur Frage der Lösung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeiter einer auf Grund des Kriegsleistungsgesetzes in Anspruch genommenen Industrieanlage.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Pilsen vom 19. Jänner 1915, Cr. I, 11/15.

Die auf Ausfolgung des Arbeitsbuches eingebrachte Klage wurde aus nachstehenden Gründen abgewiesen.

Auf Grund des übereinstimmenden Vorbringens beider Teile wurde festgestellt, daß der Kläger, 47 Jahre alt, bei der beklagten Firma seit 5. Jänner 1915 als Eisendreher in Arbeit stand, daß sein Lohn für Akkordarbeiten wöchentlich 35 K betrug, daß er laut Übereinkommens jederzeit aus der Arbeit austreten oder entlassen werden konnte, daß er am 18. Jänner 1915 angezeigt habe, daß er aus der Arbeit austrete und die Ausfolgung des Arbeitsbuches verlange, dieses ihm aber deshalb nicht ausgefolgt wurde, weil das Unternehmen der beklagten Gesellschaft mit Erlaß des k. u. k. Kriegsministeriums vom 25. Dezember 1914, Nr. 18.641, zu Kriegsdienstleistungen im Sinne des Gesetzes vom 26. Dezember 1912, R. G. Bl. Nr. 236, in Anspruch genommen und ausgesprochen wurde, daß sämtliche männlichen, zum Personal des Unternehmens gehörigen Personen, welche das 50. Lebensjahr nicht überschritten haben, verpflichtet sind,

im Unternehmen bis zu der Zeit zu verbleiben, bis die allgemeine oder persönliche Verpflichtung zu Kriegsdienstleistungen aufhört oder ein Enthebungsgrund in ihrer Person eintritt, was auch mit Verlautbarung vom 6. Jänner 1915 den Arbeitern der Beklagten zur Kenntnis gebracht wurde.

Laut Vorschrift der §§ 4 bis 6 des Gesetzes vom 26. Dezember 1912, R. G. Bl. Nr. 236, sind männliche, zum Personal des Unternehmens der beklagten Gesellschaft gehörige Personen für die Zeit, für welche das Unternehmen beansprucht wird, verpflichtet, in ihrem Arbeitsverhältnisse zu verbleiben, bis die allgemeine oder persönliche Pflicht zu Kriegsleistungen aufhört oder ein Enthebungsgrund in ihrer Person oder nach den gesetzlichen Vorschriften, durch welche ihr Arbeitsverhältnis geregelt wird, ein Grund zum sofortigen Austritte eintritt. (Durchführungsvorschrift vom 14. November 1914, R. G. Bl. Nr. 326, zu § 6 des zitierten Gesetzes.)

Daraus wird geschlossen, daß der Wille, der im Unternehmen der beklagten Gesellschaft beschäftigten, zu Kriegsleistungen verpflichteten Personen, die Lösung des Arbeitsverhältnisses in der Zeit, in welcher das Unternehmen beansprucht wird, zu veranlassen, insoweit beschränkt ist, solange nicht vom zuständigen Amte ausgesprochen worden ist, daß sie der Verpflichtung zu Kriegsleistungen enthoben sind, bzw. solange sie keinen vom Gesetze anerkannten Grund zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses haben.

Das Gericht hat daher bloß zu prüfen, ob das Unternehmen der beklagten Gesellschaft von einem hiezu berufenen Amte im Sinne des obangeführten Gesetzes in Anspruch genommen wurde und ob der Kläger unter jene dort beschäftigten, zu Kriegsleistungen verpflichteten Personen gehört (§§ 2, 4, 6, 18, 27 bis 31 des zitierten Gesetzes), was durch die oben angeführten festgestellten Tatsachen nachgewiesen ist.

Es lag dann dem Kläger ob, zu beweisen, daß durch das zuständige Amt seine persönliche Befreiung ausgesprochen worden sei, bzw. daß er einen Grund hat, welcher ihn nach den gesetzlichen Vorschriften, welche sein Arbeitsverhältnis regeln, berechtigt, dieses Verhältnis sofort zu lösen. Diese Vorschriften sind: Die Bestimmungen der §§ 1152 bis 1162 a. b. G. B., dann die Bestimmungen der Gewerbeordnung. Es könnte sich hier nur um die im § 82 a, lit. a bis e Gew. O. angeführten Gründe handeln.

Der Kläger bemüht sich zwar seinen Austritt aus der Arbeit damit zu begründen, daß ihn Ingenieur K., Leiter der Abteilung, in welcher der Kläger gearbeitet hat, mit den Worten: „Sie Kerl“ beschimpfte und ihn dadurch grob beleidigte, sowie auch dadurch, daß die Maschine, bei welcher er gearbeitet hat, zu schwer ging, so daß er es nicht aushalten konnte.

Doch der Kläger führte selbst an, daß er am 18. Jänner zu arbeiten aufhörte und dem Meister anzeigte, daß er aus der Arbeit trete und das Arbeitsbuch verlange, und daß dieser ihn an den Ingenieur K. verwies, daß Kläger zu diesem in dessen Kanzlei ging und Ausfolgung des Buches

verlangte, daß dieser es ablehnte, hiebei schrie, daß ihm der Kläger sagte, er solle nicht schreien, er sei nicht taub und daß er darauf, als er fortging, in der Türe die Worte: „Sie Kerl" hörte, daß er dagegen protestierte, daß er sich nicht beleidigen lasse und daß er dann zu dem Offizier ging, welcher mit der militärischen Führung des Unternehmens der beklagten Gesel'schaft betraut ist und ihn ersuchte, er möge dazu einwilligen, daß er aus der Arbeit entlassen werde.

Daraus wird geschlossen, daß der Kläger sich nicht nur zum Austritte entschlossen hat, sondern wirklich auch ausgetreten ist, bevor die Worte: „Sie Kerl" gefallen sind, daß er aber nicht einmal dann in einer für die Beklagte erkennbaren Weise kundgab, daß er aus diesem Grunde aus der Arbeit trete, sondern im Gegenteil den militärischen Vertreter um seine Zustimmung zur Entlassung aus der Arbeit ersuchte. Infolgedessen war es nicht notwendig festzustellen, ob die angeführten Worte tatsächlich vorgebracht wurden und ob sie eine grobe Beleidigung enthielten.

Auch bezüglich des zweiten Grundes gab der Kläger selbst an, daß er betreffs der Maschine, welche schwer ging, überhaupt nichts veranlaßt und eine Verbesserung nicht verlangt habe, da er glaubte, daß er es aushalten werde, und deshalb kann er diesen Umstand nicht als Grund (§ 82 *a*, lit. *a* Gew. O.) zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses nachträglich geltend machen.

Bei dieser Sachlage ist die Klage unbegründet und war abzuweisen (§ 80 *c* Gew. O.), da das Arbeitsverhältnis nicht als ordnungsmäßig gelöst angesehen werden kann.

Nr. 2388.

Weigerung eines bestimmten Verhaltens im Dienste berechtigt zur Entlassung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Triest vom 11. April 1914, Cr. II, 70/14, bestätigt mit Entscheidung des Landes- als Berufungsgerichtes in Triest vom 25. Mai 1914, Cg. II, 252/14.

Die Klage des F. W. G. gegen die Firma S. O. & Co. wegen 1025 K an Gehaltsentschädigung für die Kündigungsfrist bis 30. Juni 1914 wurde abgewiesen.

Kläger war seit 1. September 1909 Buchhalter und Bureauchef bei der Beklagten gegen einen Monatsgehalt von 375 K. Im Dezember 1913 wurde dem Kläger aufgetragen, seine Kleider, wie dies alle übrigen Angestellten der Beklagten (ungefähr 140) tun, in der unterirdischen Garderobe, wo für den Kläger und die Bureauchefs besondere Kästen standen, abzulegen. Kläger weigerte sich, diesem Auftrage Folge zu leisten, und verlangte einen eigenen Kleiderkasten in seinem Amtszimmer mit der Begründung, daß beim Ausbruche eines Brandes alles zu den Kleidungsstücken stürmen und dadurch eine Panik entstehen würde, die Menschenopfer im Gefolge

haben könnte. Obwohl dies dem Kläger verweigert wurde, legte er seine Kleider wie bisher, in der Speditionsabteilung ab, wo sie unverschlossen hingen. Als am 1. April 1914 abends der Direktor der Beklagten den Kläger nochmals im Namen des Chefs aufforderte, die untere Garderobe zu gebrauchen und nicht den Haupteingang des Geschäftes, sondern den Personaleingang zu benützen, und Kläger erklärte, er tue dies nicht, wurde er aus dem Dienste entlassen. A conto des Aprilgehaltes hatte Kläger einen Vorschuß von 100 K bekommen.

Gründe: Dem Klagebegehren des Klägers, dessen Dienstleistungen durch den anerkanntermaßen erhaltenen Vorschuß von 100 K vom Aprilgehalte bezahlt sind; mangelt die Voraussetzung des § 29 des Gesetzes vom 16. Jänner 1910, Nr. 20, R. G. Bl. Kläger hat sich nämlich eines Ungehorsams schuldig gemacht, der sich sehr nahe mit der Dienstesverweigerung berührt, weil er anerkanntermaßen sich beharrlich geweigert hat, die untere Garderobe zu benützen, also einer durch den Gegenstand der Dienstleistung gerechtfertigten Anordnung des Dienstgebers sich unterzuordnen. Es ist dies seinerseits „ein wissentliches Widerstreben“ gegen jene erschöpfend kaum überblickbaren Weisungen des Dienstgebers, die ein geregelter Betrieb des Unternehmens notwendig erscheinen läßt und deren Befolgung dem Dienstnehmer zugemutet werden kann, wenn sie mit seiner dienstlichen Stellung im Einklange sind, sie insbesondere nicht herabdrücken, noch auch vollständig verändern.

Daß die Anordnung des Dienstgebers objektiv gerechtfertigt sein muß, kann nicht verlangt werden. Es muß wohl dem subjektiven Ermessen des Dienstgebers anheimgestellt sein, für sein Personal jene Anordnungen zu treffen, die er richtig findet, mögen diese Verfügungen auch hinsichtlich ihrer Zweckmäßigkeit nicht zutreffend oder strenger sein, als sie sonst üblich sind. Da er die Dienstnehmer bezahlt und sein Betrieb in Frage kommt, kann ihm, nach einem Durchschnitt vorzugehen, nicht zugemutet werden, sofern nur die Erfüllung der Anordnungen in den Grenzen des Gegenstandes der Dienstleistung gelegen ist. Eine Schranke findet dieses subjektive Ermessen im Vertrage bestimmten Inhaltes, der nicht einseitig geändert werden kann, im zwingenden Recht und in den Anforderungen der Billigkeit. Das Ermessen darf nämlich nicht in Unbilligkeit oder Willkürlichkeit übergehen.

Wenn nun die Beklagte im Interesse des Betriebes eine gemeinsame Garderobe errichtet hat, welcher sich alle ihre Angestellten bedienen müssen, so liegt kein Grund vor, den Kläger von dieser allgemeinen Pflicht, der sich doch alle anderen Angestellten unterworfen haben, zu befreien; eben wegen seiner Stellung eines Bureauchefs hätte Kläger das gute Beispiel geben sollen, denn sobald eine Ausnahme statuiert worden wäre, würden auch die übrigen Angestellten der Beklagten einen Anhaltspunkt zur Verweigerung des Gebrauches jener Garderobe gehabt haben. Die

Gründe zu untersuchen, derentwegen Kläger sich weigerte, die allgemeine Garderobe zu benützen, ist nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites; übrigens sind sie teilweise solcher Natur, daß sie die Beklagte, weil sie die Dienstgeberin ist, nicht zu verantworten braucht, teilweise lösen sie sich in Befürchtungen auf, die erst beim eventuellen Vorkommen eines oder des anderen Grundes beim Kläger hätten in Frage kommen können.

Da demnach der im § 27, Z. 4, H. G. G. vorgesehene Fall der vorzeitigen Entlassung des Klägers gegeben war, mußte sein Klagebegehren wegen Mangel der Voraussetzungen des § 29 H. G. G. abgewiesen werden.

In den Gründen des Bestätigungsurteiles des Landesgerichtes Triest heißt es: Das Berufungsgericht schließt sich vollkommen der dem konkreten Falle entsprechenden und im Gerechtigkeitsgefühle fußenden Begründung der I. Instanz an und fügt mit Bezug auf die Berufungsausführungen der Berufungswerber noch bei, daß die Anordnung der Beklagten, daß die Angestellten ihre Kleider in der dazu bestimmten Garderobe und nicht im Komptoir ablegen sollen, den Bestimmungen des § 18 des Gesetzes vom 16. Jänner 1910, R. G. Bl. Nr. 20, nicht entgegensteht, und in den bestehenden Verhältnissen der Beklagten ihre Rechtfertigung findet. Falls in der von der Beklagten bestimmten Garderobe dem Kläger ein Kleidungsstück abhanden gekommen oder beschädigt worden wäre, würde ihm zweifellos das Recht zugestanden sein, die schuldtragende Beklagte zur Rechenschaft zu ziehen. Die Berufung darauf aber, daß dies hätte geschehen können, muß als ein zu geringfügiger Grund angesehen werden, um sich der Anordnung des Arbeitgebers nicht zu fügen. Übrigens stand dem Kläger der Weg der Kündigung offen, wenn er die Verfügung des Arbeitgebers für ungerecht erachtete; keineswegs war er aber berechtigt, den Gehorsam zu verweigern und, da er eingestandenermaßen dies tat, muß die Entlassung seitens der Beklagten als gerechtfertigt angesehen werden.

Nr. 2389.

Wer nur zeitweise und nicht ausschließlich bei einem Unternehmen beschäftigt wird, ist nicht Hilfsarbeiter im Sinne der Gewerbeordnung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes in Triest vom 11. April 1914, Cr. II, 68/14.

Die Klage des G. O. gegen den Handelsmann G. Z. wegen 126 K wurde wegen sachlicher Unzuständigkeit des Gewerbegerichtes abgewiesen.

Kläger, welcher vom 24. Oktober 1912 durch 5 Tage beim Beklagten als Taglöhner gegen einen allabendlich ausgezahlten Lohn und in den letzten 3 Monaten vor dem 24. Oktober 1913 unter denselben Bedingungen vereinzelt weitere 5 oder 6 Tage beschäftigt war, klagt den Betrag von 126 K ein, indem er behauptet, der Beklagte habe ihn bei der Bezirkskrankenkasse

mit einem Taglohne von 4 K statt von 5 K angemeldet, was zur Folge hatte, daß er während einer 30wöchigen Krankheit eine tägliche Krankenunterstützung von 2·40 K statt von 3 K von der Krankenkasse bekommen habe, was für 30 Wochen eine Differenz von 126 K ausmache.

Gründe: Die Gewerbegerichte sind zur Austragung gewerblicher Rechtsstreitigkeiten zwischen gewerblichen Unternehmern und Arbeitern berufen (§ 1 des Gesetzes vom 27. November 1896, Nr. 218 R. G. Bl.); Arbeiter sind nach § 5 lit. *b* des genannten Gesetzes die im gewerblichen Betriebe beschäftigten Hilfsarbeiter.

Hilfsarbeiter ist aber nach § 73 G. O. jene Person, welche bei Gewerbeunternehmungen in regelmäßiger Beschäftigung steht, also jener Arbeiter, welcher seinen Dienst an allen Tagen der Woche mit Ausnahme des Ruhe- oder des Ersatzruhetages leistet oder welcher wenigstens regelmäßig an bestimmten Tagen oder Stunden der Woche beschäftigt ist. Eine Person hingegen, welche, wie Kläger, seinen Dienst in einem Betriebe nur vereinzelt im Bedarfsfalle leistet, welche daher die Mittel des eigenen Lebensunterhaltes auch von anderen, wenn auch ähnlichen Beschäftigungen erwirbt, ist kein Hilfsarbeiter. Seine Klage war daher von Amtswegen wegen sachlicher Unzuständigkeit des Gewerbegerichtes abzuweisen.

Nr. 2390.

Entlassung wegen Verletzung von Kontrollmaßnahmen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Triest vom 17. Februar 1914, Cr. II, 21/14.

Die Klage des I. B. gegen die Firma R. Sch. wegen 320 K an Lohnentschädigung für die Kündigungsfrist (Februar und März 1914), wurde abgewiesen.

Der gegen einen Monatsgehalt von 160 K bei der Beklagten als Korrespondent angestellte Kläger wurde am 27. Jänner 1914 entlassen. Er war in der Woche vom 26. bis 31. Jänner 1914 damit beauftragt, um 7 Uhr früh das Vorlegschloß des Fabrikstores mit einem Schlüssel, den er bei sich trug, zu öffnen, um das pünktliche Erscheinen der Arbeiter zu kontrollieren. Am 25. Jänner 1914 (Sonntag), 10 Uhr abends, von einem Ball zurückkehrend, öffnete er das besagte Vorlegschloß und nahm es zu sich, so daß am kommenden Morgen (Montag), da er statt um 7 Uhr um ¼8 Uhr früh in die Fabrik kam, die Kontrolle nicht durchgeführt wurde. Dem ersten Rechnungsbeamten der Fabrik, der ihn am selben Tage fragte, um wie viel Uhr er in die Fabrik gekommen sei, antwortete er ebenso wie dem Inhaber der beklagten Firma am nächsten Tage (27. Jänner) auf die diesbezügliche Frage, er sei vor 7 Uhr in die Fabrik gekommen, und gestand erst dann, als er merkte, daß die richtige Sachlage dem Chef bekannt sein mußte, die Wahrheit.

Gründe: Das Gericht teilt die Meinung der Beklagten, daß die Handlungsweise des Klägers, der nach eigener Angabe 28 Jahre alt ist, nicht nur am Abende des 25. Jänner 1914, sondern auch später, als er sowohl vom ersten Rechnungsbeamten als vom Inhaber der beklagten Firma über die Stunde seines Kommens befragt wurde, als eine derartige beurteilt werden muß, die ihn des Vertrauens des Dienstgebers unwürdig erscheinen läßt. Denn die Kontrolle des pünktlichen Eintreffens der Arbeiterschaft zur Arbeit verfolgt augenscheinlich den Zweck, die Disziplin, welche in einer größeren Fabrik unumgänglich notwendig ist, zu erhalten, und es läßt sich nicht leugnen, daß eine Nachsicht dieser Pflichtenvernachlässigung des Klägers seitens der Dienstgeberin bei der Arbeiterschaft zu einer Lockerung der Disziplin Anlaß geben konnte. Wenn man auch der Meinung zuneigen könnte, daß das Aufsperren und Abnehmen des Vorlegschlosses am Abend des 25. Jänner 1914 an sich eine unbedachte Leichtfertigkeit des Klägers darstelle, die vielleicht seinem vom Ball aufgeheiterten Gemütszustande zuzuschreiben war, läßt sich sein späteres wiederholtes Lügen auf die betreffenden Fragen des Rechnungsbeamten und des Chefs in keiner Weise rechtfertigen. Es muß daher die sofortige Entlassung des Klägers als eine im Sinne des § 27, Z. 1 H. G. G., vollkommen begründete angesehen werden, da wohl füglich nicht verlangt werden kann, daß ein Dienstgeber, dem gegenüber ein Dienstnehmer dreist und wiederholt lügt, das Vertrauen zu ihm bewahre. Das Klagebegehren war daher abzuweisen.

2391.

Leistet der „Vizepolier“ höhere Dienste?

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 21. September 1914. Cr. VII 1298/14.

Das Gericht hat dem Klagebegehren eines Vizepoliers auf Zuspruch der vierwöchentlichen Abfertigung nach § 8 H. G. G. stattgegeben.

Gründe: Aus den Zeugenangaben ergibt sich, daß Kläger keinerlei manuelle Arbeit leistete, sondern die Maurerarbeiten beaufsichtigte, bei den Arbeiten der ersten Anlage wie Grundrisse, Vermessung nach den Plänen etc. tätig war und sich hiebei als sehr intelligent und verwendbar erwies; es kommt nicht auf eine quantitative, sondern qualitative Wertung seiner Arbeit an, so daß auch eine verhältnismäßig geringe Arbeiteranzahl, die dem Kläger unterstellt war, unentscheidend ist; dies wäre nur dann entscheidend, wenn Kläger infolge geringer Inanspruchnahme seiner Tätigkeit durch die Beaufsichtigung auch manuell tätig zu sein gehabt hätte. Kläger hatte demnach nur beaufsichtigt und bei der Grundrißanlegung und Vermessung geholfen, Arbeiten, die über die gewöhnliche Qualifikation, die vom Gehilfen im Baugewerbe gefordert wird, hinausgehen, demnach als höhere Dienste gemäß § 1 H. G. G. zu bezeichnen sind.

Nr. 2392.

Wird aus einem besonderen Grunde eine Änderung der Arbeitsleistung vereinbart, so kann der Arbeitgeber die geänderten Dienste in Anspruch nehmen, solange der Grund andauert.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 6. September 1912, Cr. I 429/12.

Als es am 10. August 1912 infolge einer Lohnbewegung in der Textilbranche in vielen Betrieben zur gänzlichen oder teilweisen Einstellung der Arbeit gekommen war, hielt die beklagte Schafwollwarenfabrik ihren Betrieb notdürftig aufrecht, indem sie außer einigen arbeitswilligen Webern ihre technischen Beamten zum Weben von Coupons verwendete. Der bei ihr als Vorrichter in Arbeit stehende Kläger wurde zu den den Vorrichtern obliegenden Verrichtungen, nämlich zum Herrichten des Geschirres und zur Behebung von Mängeln während der Webarbeit verwendet.

Als ihn die beklagte Firma nach mehrtägigem Aussetzen am 29. August 1912 wieder zur Arbeit zurückrief und zum Vorrichterdienste verwenden wollte, bot sich der Kläger bei dem herrschenden Webermangel zur Weberarbeit bei ungekürztem Wochenlohne an und versah nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens diese Arbeit bis zum 3. September 1912 mittags, worauf er sie mit der Begründung ablehnte, daß ihm diese Arbeit nach dem Arbeitsvertrage nicht obliege, welche Erklärung die beklagte Firma mit seiner Entlassung beantwortete.

Das Begehren des Klägers auf Entschädigung für die Kündigungsfrist wurde abgewiesen.

Gründe: Der Kläger begründet seinen Anspruch damit, daß in seiner Heranziehung zu der den Vorrichtern nicht obliegenden Weberarbeit eine Verletzung wesentlicher Vertragsbestimmungen gelegen sei; hingegen glaubte die beklagte Firma diesen Anspruch bereits durch den Hinweis auf ihre Arbeitsordnung ablehnen zu können, da nach dieser Hilfsarbeiter vorkommendenfalls zu jeder, ihrem Berufe und physischen Kräften entsprechenden Arbeit bei ungekürztem Lohn verwendet werden dürfen.

Den letzteren Standpunkt vermochte das fachmännisch besetzte Gericht nicht zu vertreten. Denn, wenn es auch richtig ist, daß der Vorrichter für einen besonders qualifizierten Weber gehalten werden muß und häufig aus den Webern hervorgeht, so erhebt er sich doch durch seine Tätigkeit über den Kreis der übrigen Hilfsarbeiter, von denen ihn auch Wochenlohn und eine längere Kündigungsfrist unterscheiden; auch kann nicht übersehen werden, daß er in der Arbeitsordnung unter den der obigen Verpflichtung unterliegenden, namentlich angeführten Kategorien der Hilfsarbeiter nicht angeführt ist.

Allein auch die Begründung des Klagsanspruches ist nicht haltbar. Bei dem durch die Lohnbewegung eingetretenen Mangel an Weberkräften,

der dem Kläger bekannt war und sich in der Heranziehung der technischen Beamten der beklagten Firma zu Weberarbeiten zeigte, ist in der Übernahme und Besorgung von solchen Arbeiten durch den Kläger in der Zeit vom 29. August bis 3. September 1912 ein beabsichtigtes Aufgeben von ihm durch den Arbeitsvertrag zustehenden Rechten für die Dauer des am 3. September 1912 unbestrittenermaßen noch bestehenden Notstandes zu erblicken. Denn, ist nach § 72 Gew. O. die Festsetzung der Verhältnisse zwischen Unternehmer und Arbeiter Gegenstand freier Übereinkunft, so ist auch der Arbeitsvertrag zwischen ihnen so auszulegen und zu beurteilen, wie er durch sie selbst verwirklicht wird.

Das Begehren des nach dem Gesagten im Sinne des § 82 lit. f Gew. O. vertragsbrüchigen Klägers war daher umsomehr abzuweisen, als ihn zur Arbeitsverweigerung auch Flugzettel veranlaßten, welche Drohungen gegen die arbeitswilligen Weber enthielten.

Nr. 2393.

Gekränktes Selbstgefühl und grobe Ehrenbeleidigung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 20. September 1912, Cr. I 448/12.

Der Klägerin, welche seit einigen Monaten in der beklagten Textilfabrik als Weberin mit Akkordlohn arbeitete, wurde am 16. September 1912 an Stelle ihres bisherigen Webstuhles ein anderer zugewiesen, an welchem ihr die Arbeit nicht in der gewohnten Art fortging, weshalb sie einen Unterverdienst befürchtete. Deshalb beschwerte sie sich am folgenden Tage, noch bevor sie sich ihrer Straßenkleider entledigt und die Arbeit angetreten hatte, bei dem ihr vorgesetzten, zur Entlassung berechtigten Meister über die Zuweisung des anderen Stuhles, worauf ihr der Meister sagte, sie könne auch gleich gehen, wenn es ihr nicht zusage, und sich ihr Arbeitsbuch am gehörigen Orte beheben. Die Klägerin ließ sich hierauf ihren Lohn auszahlen und ihr Arbeitsbuch ausfolgen.

Unter Berufung darauf, daß sie der Meister mit den obigen Worten grob an der Ehre verletzt und eigentlich aus der Arbeit gewiesen habe, belangte die Klägerin die beklagte Firma auf Entschädigung für die Kündigungsfrist.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Die in § 82 *a* lit. *b* Gew. O. als Austrittsgrund mit den Folgen nach § 84 Gew. O. angeführte grobe Ehrenbeleidigung erfordert schon nach der Bedeutung der Worte ein Benehmen, welches wissentlich das Ehrgefühl in erheblichem Maße verletzt. Die Worte des Meisters haben nun unzweifelhaft insofern eine Spitze gegen die Klägerin, als er ihre Arbeitskraft ohneweiters als für den Betrieb entbehrlich bezeichnete; es ist psychologisch glaubwürdig, daß die ohnehin durch die Sorge um ihren

Verdienst aufgeregte Klägerin aus diesen Worten eine ihr Selbstgefühl treffende Kränkung heraushörte.

Das Maß einer solchen Empfindsamkeit ist jedoch ein individuelles. Es erübrigt daher nur, die obigen Worte dahin zu prüfen, ob sie objektiv eine grobe Ehrenbeleidigung zum Ausdrucke bringen. Diese Prüfung läßt aber in den Worten nichts anderes als das weiter nicht beleidigende Ansinnen erkennen, das Arbeitsverhältnis, welches die Klägerin nicht befriedigte, sofort aufzulösen, wobei eine Neigung der Klägerin zu dieser Auflösung aus dem Umstande gefolgert werden durfte, daß sie zur Rücksprache vor Antritt der Arbeit schritt.

Auch dem Antrage des Meisters gegenüber war es der Klägerin unbenommen, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen und den Ersatz eines etwaigen, von der beklagten Firma durch Zuweisung des anderen Stuhles verursachten Schadens geltend zu machen. Die Vertragsauflösung erfolgte daher keineswegs durch die der Klägerin von der beklagten Firma angezeigte Entlassung, sondern einverständlich, womit dem Ersatzanspruche nach § 84 Gew. O. der Boden entzogen ist.

Nr. 2394.

Der bei Aufnahme der Klage auf Kündigungsentschädigung bekannt gegebene Widerruf der Entlassung ist rechtzeitig.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 24. September 1912, Cr. I 457/14.

Nachdem der bei dem beklagten Spediteur als Streifer beschäftigte Kläger infolge seiner Einberufung zur Waffenübung die Dienstleistung unterbrochen hatte, trat er am 11. September 1912 wieder ein und arbeitete an diesem sowie am folgenden Tage. Am 13. September 1912 meldete er sich krank. Nach der Behauptung des Beklagten wurde ihm bei Ausfertigung des Krankenzettels ausdrücklich und deutlich achttägig zum Samstag, den 21. September 1912 gekündigt. Der Kläger gab diesbezüglich nur folgende Äußerung des Beklagten zu: „Wenn Sie krank sind, so können Sie sich eine andere Stelle suchen“ und stellte nicht in Abrede, daß ihn der Beklagte an einem der nächstfolgenden Tage auf die offene Stelle eines Geschäftsdieners mit leichter Arbeit aufmerksam gemacht habe.

Am Montag, den 23. September 1912 zeitlich früh meldete er sich beim Beklagten wieder zur Arbeit, wurde aber von ihm unter Hinweis auf die erteilte Kündigung entlassen. Nach seiner Behauptung entstanden dem Beklagten sofort, nachdem sich der Kläger entfernt hatte, Bedenken darüber, ob einem erkrankten Arbeiter mit Wirksamkeit gekündigt werden könne, weshalb er sich an das Gewerbegericht mit der Bitte wendete, dem etwa zur Aufnahme der Klage erscheinenden Kläger zu sagen, daß er das Arbeitsverhältnis fortsetzen könne.

Der Kläger gab zu, daß ihm beim Gerichte diese Mitteilung gemacht wurde; er berief sich aber auf den bereits erfolgten Ausspruch der Entlassung und bestand auf der Klage wegen 8tägiger Kündigungsentschädigung.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Wird von den Zugeständnissen des Klägers ausgegangen, so beinhalten wohl die von ihm angeführten Worte des Beklagten, selbst in Verbindung mit dem Hinweise auf eine offene Stelle, keine klare Kündigung, weil die Lösung des Verhältnisses dem Kläger anheimgestellt blieb. Allein schon die durch diese Worte geschaffene, nicht vollkommen verläßliche Situation wies den Kläger an, die vom Beklagten ausgesprochene Entlassung nicht als das letzte Wort aufzufassen, somit vorerst noch eine Aussprache zu suchen, und die trotz Ausspruches der Entlassung noch immer wirkende Treupflicht verbot es ihm, den nach Lage der Sache sofort erfolgten Widerruf der Entlassung unbeachtet zu lassen, wenn auch das Motiv dieses Widerspruches als irriges bezeichnet werden muß. Die Entlassung ohne Grund und vorangegangene Kündigung gibt wohl nach § 84 Gew. O. das Recht, die Klage auf Kündigungsentschädigung zu erheben; aber dieses Recht muß dem Kläger bestritten werden, weil er noch vor Eingabe der Klage rechtzeitig von dem Widerrufe der Entlassung verständigt wurde, weshalb die Entlassung als Rechtsgrund des Anspruches auf Kündigungsentschädigung nicht vorlag und die Klage abzuweisen war.

Nr. 2395.

Der bereits wirksam gewordene Entlassungsgrund kann nicht nachträglich beseitigt werden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 1. Oktober 1912, Cr. I 466/12.

Dem Begehren des bei der beklagten Schafwollwarenfabrik als Taglöhner beschäftigt gewesenen Klägers auf Entschädigung für die Kündigungsfrist wurde keine Folge gegeben.

Gründe: Da dem am 24. September 1912 in die Arbeit aufgenommenen Kläger im Laufe der Arbeitswoche wiederholt die Vorlage seines nicht beigebrachten Arbeitsbuches aufgetragen worden war und nachdem er bei der Auszahlung am 28. September 1912 auf den bestimmten Auftrag versprochen hatte, das Arbeitsbuch beim Arbeitsantritte am nächsten Montag zu übergeben, war die beklagte Firma berechtigt, ihr Arbeitsverhältnis mit dem Kläger für aufgelöst anzusehen, als er am Montag beim Arbeitsbeginne nicht anwesend war, und ihn zu entlassen, obwohl er sich im Laufe des Vormittags mit dem Arbeitsbuche meldete, nachdem sie an seiner Stelle bereits einen anderen Taglöhner ständig aufgenommen hatte.

Hiezu drängt die Erwägung, daß das Halten eines Hilfsarbeiters ohne den nötigen Ausweis gemäß § 79 Gew. O. einen gesetzwidrigen Zustand bedeutet, zu dessen Beseitigung auch der Hilfsarbeiter verpflichtet ist, so daß der durch fast eine Woche andauernde Verzug des Klägers in der Beibringung seines Arbeitsbuches den Charakter einer dauernden Pflichtenvernachlässigung nach § 82 lit. f Gew. O. an sich trägt, die durch den verspäteten Arbeitsantritt am Montag nur verschärft wird, auch wenn der Kläger ihn mit dem Aufenthalte bei Behebung seines Ausweises entschuldigte.

Unzulässig aber ist es, den Rechtsgrund für die angesprochene Kündigungsentschädigung daraus herzuleiten, daß es sich am Montag lediglich um einen verspäteten Arbeitsantritt, also um eine keine Entlassung bewirkende, einmalige Pflichtenvernachlässigung nach § 76 Gew. O. durch Nichteinhaltung der Arbeitszeit handelte. War, wie im vorliegenden Falle der Entlassungsgrund durch Verschulden des Klägers, der schon längst die Möglichkeit hatte, sich sein Arbeitsbuch zu verschaffen, wirksam geworden und hatte die beklagte Firma durch die Saumsal des Klägers keinen Grund, ihr Verhältnis mit dem an seiner Stelle aufgenommenen Taglöhner als ein provisorisches zu gestalten, weil sie auf seinen Arbeitsantritt nicht mehr rechnen konnte, so ist es unstatthaft und unbillig, der Pflichtenvernachlässigung eine den Entlassungsgrund aufhebende Wirkung beizumessen.

Nr. 2396.

Die für eine bestimmte Arbeit vereinbarte Lohnzulage ist nicht ohne weiters auf andere, ähnliche Arbeiten auszudehnen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 2. Oktober 1912, Cr. II 470/12.

Der Kläger war seit dem 14. Juni 1912 bei dem beklagten Anstreichermeister als Gehilfe mit einem Stundenlohn von 52 h beschäftigt. Dieses Verhältnis wurde am 2. Oktober 1912 ordnungsmäßig gelöst. In dem Kollektivvertrage der Maler und Anstreicher in Brünn ist für die auf einer mehr als 4 *m* hohen Leiter vorgenommene Arbeit eine Zulage von 6 h für die Stunde vorgesehen. In der letzten Lohnwoche versah der Kläger Anstreicherarbeiten, bei welchen ein Aufzug benützt werden mußte. Der Kläger spricht die Zulage von 6 h für eine Arbeitsstunde dieser Art, daher für 60 Arbeitsstunden einen nichtbezahlten Lohnrest von 3 K 60 h an.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Nachdem der im Tatbestande bezeichnete, im Sinne des § 114 b Gew. O. wirkende Kollektivvertrag von beiden Teilen als giltig anerkannt wurde, sind die Ansprüche des Klägers nach den Bestimmungen dieses Vertrages zu beurteilen. Gemäß §§ 6 und 914 a. b. G. B. ist dieser

Kollektivvertrag unter Berücksichtigung der Bedeutung der Worte und der Absicht der Parteien auszulegen; es werden daher Ausnahmen nicht ausdehnend ausgelegt werden können und zur Anwendung der Analogie keinen Anlaß geben.

Als Ausnahme ist die Bestimmung des Vertrages, nach welcher bei Arbeiten auf über 4 *m* hoher Leiter eine stündliche Zulage von 6 h zu gewähren ist, anzusehen; es geht infolgedessen nicht an, sie auf die Arbeit auf einem Aufzuge auszudehnen. Hierauf war nach der Ansicht des fachmännisch besetzten Gerichtes beim Abschlusse des Vertrages auch nicht der Wille der Parteien gerichtet; denn die Arbeit auf einem Aufzuge verursacht bei weitem nicht jenen Zeitaufwand und jene technischen Schwierigkeiten, die mit der Arbeit auf hoher Leiter verbunden sind. Es erscheint daher der vom Kläger für die Arbeit am Aufzuge aus dem Kollektivvertrag hergeleitete Anspruch auf Nachzahlung von 3 K 60 h unbegründet.

Nr. 2397.

Die in den Vertragsbrief über ein auf mehrere Monate eingegangenes Probedienstverhältnis aufgenommene Bestimmung: „Die Kündigung ist nur monatlich" bezieht sich auf die dem ersten Probemonate nachfolgende Probezeit.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 9. Oktober 1912, Cr. II 483/12, bestätigt mit Entscheidung des Landesgerichtes Brünn als Berufungsgerichtes vom 9. November 1912, Cg. I 710/12.

Laut des zwischen dem Kläger (Reisenden) und der beklagten Treibriemenfabrik gewechselten Vertragsbriefes vereinbarten die Streitteile ein Dienstverhältnis für die Zeit vom 15. September bis 31. Dezember 1912 Der Feststellung der Entgeltsbedingungen schloß sich wörtlich folgender Passus an: „Nach Ablauf dieser Frist, d. i. 31. Dezember wird im Verhältnis der abgeschlossenen Geschäfte weitere Abmachung gemacht. Bei einer eventuellen Kündigung eine Abfertigung für die neu akquirierten Kunden sowie Entschädigung für die Geschäftsanbahnungen den Betrag von 300 K. Dieses tritt erst nach dieser Probezeit, u. zw. 31. Dezember in Kraft. Kündigung ist monatlich ab 1. oder 15. jedes Monats."

Das Dienstverhältnis dauerte vom 16. September bis 3. Oktober 1912 und wurde an diesem Tage von der beklagten Firma wegen geringer Erfolge des Klägers einseitig gelöst, worauf sie von diesem, indem er die erst am 15. Oktober zulässige einmonatige Kündigung geltend machte, auf Entschädigung für die Zeit bis 15. November 1912 im Betrage von 450 K belangt wurde.

Das Klagebegehren wurde in I. Instanz abgewiesen.

Gründe: Der vom Kläger unterschriebene Vertragsbrief begründet als Privaturkunde gemäß § 294 Z. P. O. vollen Beweis dafür, daß die in

ihm enthaltenen Erklärungen vom Kläger herrühren, und verbindet ihn nach Maßgabe dieser Erklärungen, soweit er nicht deren Ungiltigkeit erweist. Nach Inhalt des Vertragsbriefes trug aber das Dienstverhältnis schon durch seine Vereinbarung für die Zeit bis 31. Dezember 1912 unter dem Hinweise auf die nach diesem Zeitpunkte in Aussicht genommenen, auf Grund der mittlerweile gewonnenen Erfahrungen zu pflegenden weiteren Abmachungen, den Charakter eines Provisoriums und die Merkmale eines Dienstverhältnisses auf Probe an sich und es wurde von den Parteien zur Bezeichnung der Zeit vom 15. September bis 31. Dezember 1912 der Ausdruck „Probezeit" ausdrücklich gebraucht. Mit Unrecht erblickt der Kläger eine Ungiltigkeit dieses Vertragsinhaltes darin, daß nach seiner Behauptung vor der Ausfertigung des Vertragsbriefes hinsichtlich der Probezeit nichts gesprochen wurde. Denn der Kläger ist für befähigt zu halten, einen Vertragsbrief der vorliegenden Art zu verstehen, vor Leistung der Unterschrift zu überprüfen und alsbald zu bemängeln. Der von ihm vorgeschützte Irrtum ist daher als ein selbstverschuldeter nach § 876 a. b. G. B. anzusehen und übt auf die Giltigkeit der Vereinbarung keinen Einfluß.

Da am 3. Oktober 1912 seit Beginn des Dienstverhältnisses ein Monat noch nicht abgelaufen war, folgt die Berechtigung der beklagten Firma zur einseitigen Entlassung des Klägers aus den Bestimmungen des § 19, Abs. 2 H. G. G. Eine Ausschaltung dieser Bestimmungen und eine Vereinbarung in dem Sinne, daß auch im ersten Monate des Dienstverhältnisses seine Lösung nur durch Kündigung möglich sein sollte, kann dem Vertragsbriefe nicht entnommen werden. Denn abgesehen davon, daß in diesem Falle die Vereinbarung einer Probezeit zwecklos gewesen wäre, kann die einmonatige Kündigungsfrist ohne Zwang für die dem ersten Monate nachfolgende Zeit verstanden werden.

Über die vom Kläger eingelegte Berufung wurde das Urteil in II. Instanz unter Hinweis auf die erstrichterlichen Gründe bestätigt und beigefügt: Auf die Berechtigung zur jederzeitigen Lösung eines auf Probe vereinbarten Dienstverhältnisses während des ersten Monates der Probezeit im Sinne des § 19, Abs. 2 H. G. G. kann der Dienstgeber im Dienstvertrage allerdings verzichten; der Dienstgeber kann sich vertragsmäßig dieses Rechtes begeben und sich gegenüber dem Dienstnehmer an eine bestimmte Kündigungsfrist binden. Ein solcher Verzicht (§§ 1444, 861 a. b. G. B.) muß aber, soll er rechtsverbindlich sein, gemäß § 869 a. b. G. B. bestimmt und verständlich erklärt werden.

Eine bestimmte Erklärung des Verzichtes auf die jederzeitige Lösungsbefugnis läge vor, wenn dem Passus „Kündigung ist nur monatlich immer ab 1. oder 15. jedes Monates" der Satz voranginge: „Das Dienstverhältnis kann nur nach vorgängiger Kündigung gelöst werden". Aus der von den Vertragsparteien gewählten Stilisierung kann aber eine Entsagung des Dienstgebers zum Vorteile des Dienstnehmers rücksichtlich seines

Rechtes auf jederzeitige Vertragsauflösung nicht gefolgert werden. Die Formulierung „Kündigung ist nur monatlich" setzt das gesetzliche Erfordernis der Kündigung voraus und ändert nur deren Frist, die vereinbarte Kündigungsfrist kann also nicht auch auf den ersten Probemonat bezogen werden, für welchen das Gesetz den Kündigungszwang beseitigt hat; diese Redewendung weist deutlich darauf hin, daß statt der gesetzlichen Kündigungsfrist (§ 20, Abs. 1 H. G. G.) eine kürzere Frist gelten sollte, nicht aber, daß die bedungene Kündigungsfrist auch dann platzgreifen sollte, insolange nach dem Gesetze das Dienstverhältnis ohne Kündigung sofort lösbar gewesen ist.

Nr. 2398.

Entschädigungspflicht für das Zuwarten auf Ausfolgung des Arbeitsbuches trotz Vereinbarung über unentgeltliches Aussetzen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 15. Oktober 1912, Cr. I 482/12.

Die beklagte Textilfirma, welche in ihrem Betriebe Kündigungsausschluß handhabt, hat mit ihrer Arbeiterschaft einen Kollektivvertrag abgeschlossen, inhaltlich dessen unverschuldetes Warten auf Arbeit erst dann mit 30 h für die Stunde entlohnt wird, wenn es 4 Stunden übersteigt, wobei es dem Betriebe anheimgestellt ist, in solchen Fällen entweder den keine Einwendung erhebenden Akkordarbeiter nach Hause zu schicken, wofür keine Entlohnung erfolgt, oder ihn mit einer Arbeit zu beschäftigen, bei der er mindestens 30 h für die Stunde verdient.

Der Kläger (Akkordweber) wurde von seinem vorgesetzten Meister am 4. Oktober 1912 wegen Mangels an Arbeit angewiesen, bis 8. Oktober 1912 durch die in diese Zeit fallenden 20 Arbeitsstunden auszusetzen, welchem Auftrage er willig nachkam, worauf er bis zum 12. Oktober 1912 arbeitete, jedoch an diesem Tage früh 7 Uhr entlassen wurde, als er Ersatz für die Wartezeit vom 4. bis 8. Oktober 1912 beanspruchte. Die Ausfolgung des Arbeitsbuches verzögerte sich durch den Geschäftsgang des Betriebes bis 12 Uhr mittags desselben Tages, also um 5 Stunden.

Kläger fühlt sich zur Inanspruchnahme der Entschädigung für das Zuwarten sowohl hinsichtlich der 20 Stunden in der Zeit vom 4. bis 8. Oktober 1912 als auch hinsichtlich der 5 Stunden am Entlassungstage für berechtigt, weil ihm von der Firma keine Beschäftigung zugewiesen worden war, und begehrt ihre Verurteilung zur Zahlung von 7 K 50 h für 25 Stunden à 30 h.

Dem Klagebegehren wurde hinsichtlich des Teilbetrages von 1 K 50 h stattgegeben, der Mehranspruch wurde abgewiesen.

Gründe: Gemäß den Bestimmungen des Kollektivvertrages war der Kläger angewiesen, gegen unentgeltliches Zuwarten über 4 Stunden

Einwendungen zu erheben; beim Abgange einer solchen Beschwerde galt unentgeltliches Aussetzen, weshalb Kläger für die Zeit vom 4. bis 8. Oktober 1912 zu keinem Entschädigungsanspruche für Zuwarten berechtigt ist und sich namentlich nicht darauf berufen kann, daß ihm keine entsprechende Arbeit angewiesen wurde, da dies nach dem Sinne des Vertrages sein Ansuchen voraussetzt.

War somit der Klagsanspruch in der Höhe von 6 K für die in die Zeit vom 4. bis 8. Oktober 1912 fallenden 20 Arbeitsstunden unbegründet und abzuweisen, so liegen die Verhältnisse hinsichtlich der auf den Entlassungstag fallenden 5 Stunden anders. Denn es handelte sich hier nicht mehr um das Zuwarten auf Arbeit, sondern um das Zuwarten auf die Ausfolgung des Arbeitsbuches. Die beklagte Firma, welche dem Kläger durch seine Entlassung um 7 Uhr früh die Arbeitsgelegenheit entzogen hatte, konnte die Bestimmungen des Kollektivvertrages auf ihn nicht mehr anwenden und durfte in dem nicht erfolgten Begehren um eine Beschäftigung keinen Verzicht des Klägers auf Entschädigung für Zuwarten erblicken, auch wenn ihr Geschäftsgang die Ausfolgung des Arbeitsbuches um die in Anspruch genommene Zeit verzögerte. Denn diese Verzögerung ist umsomehr für eine gemäß §§ 80 c und 80 g Gew. O. ungebührliche anzusehen, als in dem beklagten Betriebe Kündigungsausschluß gehandhabt wird, der beiden Teilen die Möglichkeit einer jederzeitigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses gewährleisten sollte. Für diese 5 Stunden gebührte somit dem Kläger die Entschädigung im angemessenen Betrage von 1 K 50 h, weil er solange durch den Mangel eines Ausweises an der Arbeitssuche und dem Antritt jeder anderen Arbeit behindert war.

Nr. 2399.

Die Entlassung des Hilfsarbeiters muß nicht notwendig von dem zur Aufnahme und Entlassung berechtigten Meister ausgesprochen werden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 23. Oktober 1912, Cr. I 490/12.

Der Kläger wurde von der beklagten Metallwarenfabrik durch ihren mit der Aufnahme und Entlassung der Arbeiter betrauten Gußmeister am 14. Oktober 1912 als Hilfsarbeiter unter Vereinbarung des Kündigungsausschlusses und eines Stundenlohnes von 35 h aufgenommen. Bei der ersten Auszahlung am Samstag, den 19. Oktober 1912, bot der mit der Lohnauszahlung betraute Beamte der beklagten Firma dem Kläger entgegen der Vereinbarung einen Stundenlohn von 30 h an, zahlte ihm dann wohl auf seinen Protest den Lohn ungekürzt aus, entließ ihn jedoch gleichzeitig.

Das Begehren auf Verurteilung der beklagten Firma zur Zahlung einer dreitägigen Kündigungsentschädigung bis zum 23. Oktober 1912 wurde abgewiesen.

Gründe: Zur Begründung seines Anspruches beruft sich der Kläger zunächst auf die bei der Aufnahme gefallene Äußerung des Gußmeisters, man nehme die Arbeiter nicht nur auf eine Woche auf. Solche Äußerungen werden erfahrungsgemäß bei Aufnahme von Arbeitern häufig gebraucht, aber nur, um auszudrücken, daß das Arbeitsverhältnis bei beiderseitiger Zufriedenheit längere Zeit dauern könne; die Bedeutung der Vereinbarung einer bestimmten Vertragsdauer bis zum 23. Oktober 1912 war diesen Worten des Gußmeisters nicht beizumessen, weil sie mit dem ausgemachten Kündigungsausschlusse im offenen Widerspruche steht (§ 914 a. b. G. B.).

Ebenso fehlt der Behauptung des Klägers, seine Entlassung sei von einer hiezu nicht berechtigten Person ausgesprochen worden, bereits an sich die Eignung, eine Entschädigungspflicht der beklagten Firma nach § 84 Gew. O. zu begründen. Zu bemerken wäre hiezu nur, daß die beklagte Firma durch die Erteilung der Aufnahme- und Entlassungsbefugnis an ihren Meister in dieser Beziehung zu dem Kläger noch in kein Vertragsverhältnis trat und daß es ihr auch trotzdem unbenommen blieb, jedermann mit der Entlassung zu betrauen oder eine solche Verfügung nachträglich zu genehmigen.

Nr. 2400.

Die Veruntreuung, die verziehen wurde, kann nicht mehr als Entlassungsgrund geltend gemacht werden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 29. Oktober 1912, Cr. I 507/12.

Der in der beklagten Tuchhandlung als Geschäftsdiener in Arbeit stehende Kläger besorgte die Aufgabe der Postsendungen und erhielt regelmäßig zur Begleichung der Portoauslagen Vorschüsse gegen Verrechnung. Am Dienstag, den 22. Oktober 1912 hatte er einen Betrag von 30 K zu verrechnen, den er mit Auslagen vom letzten Samstag von 20 K 05 h und einem Portoschein vom 12. Oktober 1912 über 1 K 80 h, zusammen 21 K 85 h unter Übergabe der Belege teilweise auszuweisen vermochte, während er hinsichtlich des Restes von 8 K 15 h zugab, diesen Betrag beim Kaiserkirchweihfeste für sich verwendet zu haben.

Die beklagte Firma verfügte hierauf lediglich, daß der Betrag von 8 K 15 h dem schon bestehenden Vorschusse des Klägers von 15 K zuzurechnen und daß der Vorschuß in zwei Wochenraten abzustatten sei, womit der Kläger einverstanden war. Erst am 26. Oktober 1912 kam der Kassier der beklagten Firma darauf, daß ihm der Kläger am 22. Oktober 1912 den Betrag von 1 K 80 h mit einem vom 12. Oktober 1912 datierten Porto-

scheine verrechnet habe; er fand ferner unter den nur ihrem Betrage nach verzeichneten Postauslagen in der Zeit vom 13. bis 19. Oktober 1912 einen Posten von 1 K 80 h, zu dem ihm der Beleg fehlte, und schloß hieraus, der Kläger habe den Betrag von 1 K 80 h zweimal verrechnet, weshalb bei den sich häufenden Unregelmäßigkeiten zur sofortigen Entlassung des Klägers geschritten wurde.

Dem auf Entschädigung für die Kündigungsfrist gerichteten Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Die beklagte Firma gründet die kündigungslose Entlassung des Klägers gemäß § 82 lit d Gew. O. auf die in der Woche vom 21. bis 26. Oktober 1912 wiederholt beobachteten Untreuefälle, nämlich auf die eigenmächtige Zueignung des Betrages von 8 K 15 h und auf die zweimalige Aufrechnung der Post von 1 K 80 h.

Der letztere Fehltritt des Klägers ist jedoch nicht erwiesen; es wird von der beklagten Firma in dieser Beziehung nur vermutet, der Kläger habe einen Beleg zweimal zur Verrechnung benützt und, da die Verrechnungen stets unter Abforderung der Belege und deren Übergabe an den Kassier erfolgten, unterliegt die weitere Vermutung, Kläger habe sich den schon einmal verwendeten Beleg irgendwie neuerlich angeeignet. Durch die in derselben Woche erfolgte eigenmächtige Aneignung des Betrages von 8 K 15 h allein wird dieser Verdacht nicht soweit verdichtet, um die Vermutungen der beklagten Firma für wahr annehmen zu können, weshalb das Gericht die Überzeugung davon, daß der Kläger den Betrag von 1 K 80 h zweimal aufgerechnet hat, nicht gewann.

Die Entlassung des Klägers läßt sich daher nur mit der Aneignung des Betrages von 8 K 15 h rechtfertigen. Verliert diese Eigenmächtigkeit des Klägers schon dadurch viel von ihrem strafbaren Charakter, daß er mit seinem Lohne haftete, so hat die beklagte Firma, indem sie den Betrag von 8 K 15 h zu dem Vorschusse des Klägers hinzurechnete, die Entnahme dieses Vorschusses nachträglich genehmigt und hiemit den Übergriff seiner sonstigen Folgen freiwillig entkleidet, weshalb ein Zurückgreifen auf ihn allein zum Zwecke der Entlassung unzulässig war.

Nr. 2401.

Gesamtaufführung des Handlungsgehilfen als Grund seiner Entlassung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 31. Oktober 1912, Cr. I 512/12.

Das Begehren des bei dem beklagten Wollhändler als Handlungsgehilfe tätig gewesenen Klägers auf Entschädigung für die Kündigungsfrist im Betrage von 632 K infolge grundloser Entlassung am 14. Oktober 1912 wurde abgewiesen.

Gründe: Durch das Vorbringen beider Teile sind folgende Umstände erwiesen: Der Kläger ist in der Woche vom 7. bis 11. Oktober 1912 wieder

holt berauscht in das Bureau gekommen und hat dort geschlafen: es sind ihm in dieser Zeit geschäftliche Verstöße unterlaufen, die mit seinem berauschten Zustande in Verbindung stehen; er hat am 11. Oktober 1912 Äußerungen fallen lassen, die eine Arbeitsverweigerung in Aussicht stellten; tatsächlich ist er tags darauf unter Entschuldigung mit Kopfschmerz nicht ins Bureau gekommen und hat dieses, kein Hindernis für die Bewegungsfähigkeit bildende Übelbefinden nicht persönlich angezeigt, was leicht möglich gewesen wäre, weil sich seine Wohnung und das Bureau in demselben Hause befinden; auch ist er der ihm im Laufe des Tages hinterbrachten Aufforderung des Beklagten, im Bureau zu erscheinen, nicht nachgekommen, obwohl ihn der mitgeteilte Verdacht, er leide an Bureaufieber, veranlassen sollte, seinen leidenden Zustand dem Chef vor die Augen zu bringen.

Das Vorhandensein eines krankhaften Zustandes des Klägers findet keine Bestätigung darin, daß er am nächsten Tage, einem Sonntage, von 10 Uhr vormittags bis beinahe 5 Uhr nachmittags im Gasthause zubringen und Speisen sowie Getränke in bedeutender Menge zu sich nehmen konnte; der Kläger ist endlich am folgenden Tage ohne jede Entschuldigung aus dem Bureau ausgeblieben und rechtfertigt dieses Ausbleiben mit einer keine ärztliche Hilfe notwendig machenden Influenza.

Dieses Gesamtverhalten des Klägers liefert durch unanständiges, die Geschäftsinteressen schädigendes Benehmen im Bureau, durch Verweigerung von Dienstleistungen und namentlich durch ungenügend oder gar nicht entschuldigtes Ausbleiben vom Dienste ein so drastisches Bild von sich häufenden Pflichtenvernachlässigungen, daß es die sittlichen Grundlagen, auf denen er das Dienstverhältnis mit dem Beklagten aufzubauen hatte, gröblich beleidigt und für den Ausdruck einer vollständigen Mißachtung der Dienstgelegenheit angesehen werden muß. Hierin aber erkannte das Gericht einen wichtigen Grund, der den Beklagten zur einseitigen Lösung des Dienstverhältnisses berechtigte.

Beim Abgange der Voraussetzungen eines Anspruches nach § 29 H. G. G. war somit das Begehren auf Kündigungsentschädigung abzuweisen.

Nr. 2402.

Der Lehrherr ist dem Lehrling entschädigungspflichtig, wenn die Behörde der bei ihm zugebrachten Lehrzeit infolge Nichtanmeldung des Lehrvertrages die Anerkennung versagt.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 31. Oktober 1912, Cr. II 513/12.

Der minderjährige Kläger wurde von dem Buchdruckereibesitzer B. vom 30. November 1907 angefangen auf 4 Jahre, also bis zum 30. Novem-

ber 1911 als Setzerlehrling aufgenommen. Der Abschluß des in das Arbeitsbuch des Klägers eingetragenen Lehrvertrages fand zwischen seinem Vater und dem Buchdruckereibesitzer B. statt, wobei für den Kläger ein Wochenlohn im ersten Jahre von 2 K, im zweiten Jahre von 3 K, im dritten Jahr von 4 K und im vierten Jahre von 6 K vereinbart wurde.

Dieser Vertrag ist entgegen den Bestimmungen des § 99 Gew. O. dem Buchdruckergremium in Brünn nicht vorgelegt worden. Dieses nahm schon zur Zeit des Abschlusses des Lehrvertrages eine ablehnende Haltung gegen die Unterbringung von Lehrlingen bei B. ein und versagte dem Kläger die Anerkennung der bei B. zugebrachten Lehrzeit, als es in anderer als der in § 99 Gew. O. vorgeschriebenen Form von dem Lehrvertrage Kenntnis erhielt. Infolge dessen wurde der Kläger von seinem Vater mit 1. Juni 1909 aus der Lehre bei B. herausgenommen und vom 1. September 1909 angefangen bei dem Buchdruckereibesitzer P. als Lehrling untergebracht. Der mit dem letzteren abgeschlossene Vertrag bestimmte wieder eine vierjährige, daher bis 1. September 1913 währende Lehrdauer, die Lohnhöhe in den einzelnen Jahren sollte dieselbe sein wie bei B. Das Ansuchen des Vaters des Klägers um Einrechnung der bei B. zugebrachten Lehrzeit in jene bei P. wurde von der kompetenten Behörde abschlägig beschieden; dem B. wurde im Jahre 1910 das Recht, Lehrlinge zu halten, abgesprochen.

B. ist am 13. Juli 1912 gestorben. Zu seinem Nachlasse haben sich aus dem letzten Willen als Universalerben drei minderjährige Enkel erbserklärt, welche Erbserklärung von der Abhandlungsbehörde zu Gericht angenommen wurde. Das Gewerbe des Erblassers wird für Rechnung der Verlassenschaft weiter geführt, die Nachlaßabhandlung ist noch im Zuge.

Nach dem geltenden Normaltarife hatten Ausgelernte in Brünn im ersten Jahre nach Beendigung der Lehrzeit als Minimum für die Zeit vom 1. Jänner 1910 bis 31. Dezember 1911 wöchentlich 23 K anzusprechen und dieses Minimum beträgt für sie in der Zeit vom 1. Jänner 1912 bis 31. Dezember 1913 24 K wöchentlich. Unter der Voraussetzung, daß der Kläger mit 30. November 1911 die Lehre beendet und eine Setzergehilfenstelle erlangt hätte, würde sein Lohn in der Zeit vom 30. November 1911 bis 26. Oktober 1912 1.147 K betragen haben. Weil er jedoch in dieser Zeit bei P. bis 1. September 1912 im dritten Lehrjahre stand und seither im vierten Lehrjahre steht, betrug sein Bezug vom 30. November 1911 bis 26. Oktober 1912 nur 208 K, woraus sich eine Differenz von 939 K ergibt. Die gegen die Verlassenschaft des B. anhängig gemachte Klage richtet sich auf Ersatz des Schadens für die Zeit vom 30. November 1911 bis vorläufig 26. Oktober 1912 in der Höhe dieser Differenz.

Dem Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: In der Frage der amtswegig zu berücksichtigenden gewerbegerichtlichen Zuständigkeit wird folgendes bemerkt: Gemäß § 547 a. b. G. B. ist die von den Erben angetretene, jedoch noch nicht eingeantwortete Verlassenschaft des B. rechtlich so zu behandeln wie zur Zeit, als der Erblasser noch lebte. Es fand bisher weder in gewerblicher noch in vermögensrechtlicher Beziehung ein Übergang auf andere Personen statt und die den gewerblichen Betrieb im Sinne § 56, Abs. 6 Gew. O. fortführende Nachlaßmasse behält bis auf weiteres die Eigenschaft des gewerblichen Unternehmers, weshalb auch die gewerbegerichtliche Zuständigkeit im vorliegenden Streite mit Recht in Anspruch genommen wurde.

Was die Sache selbst betrifft, so wird vorerst hervorgehoben, daß dem zwischen B. und der Klagsseite abgeschlossenen Lehrvertrage die Giltigkeit eines Vertrages nicht abgesprochen werden kann. Es sind auch von den Parteien Umstände, die die Giltigkeit des Vertrages in Frage stellen würden, nicht vorgebracht worden. Insbesondere ist ein die Giltigkeit des Vertrages beeinflußender Mangel in der Außerachtlassung der im § 99 Gew. O. geforderten schriftlichen Form des Vertrages und in der Unterlassung seiner Vorlage bei der Genossenschaft nicht zu erblicken. Die Vernachlässigung dieser Vorschriften hat lediglich im Sinne § 99, Abs. 5 Gew. O. die Straffälligkeit des Gewerbeinhabers zur Folge.

Allerdings aber übernimmt jedermann, der in ein vertragliches Verhältnis eintritt, die Gewähr dafür, daß von seiner Seite alle Bedingungen erfüllt werden, die nach dem Vertragszwecke von ihm erwartet werden dürfen. Der Buchdruckereibesitzer B. mußte sich daher selbst bei Eingehung des Vertrages gewiß sein, daß nach den zu dieser Zeit bestehenden Verhältnissen die Genehmigung des Lehrvertrages durch das Gremium keinem Anstande unterliege und daß der Kläger die am 30. November 1907 angetretene Lehre unter normalen Verhältnissen am 30. November 1911 werde beenden können.

Hier steht jedoch fest, daß das Gremium schon zur Zeit des Vertragsabschlusses eine ablehnende Haltung gegen die Unterbringung von Lehrlingen bei B. einnahm, und es liegt nahe, die unterlassene Anmeldung des Vertrages bei dem Gremium mit dieser seiner Haltung in Verbindung zu bringen und sie mit ihr zu begründen. Ebenso wirkt aber die letztere Unterlassung selbst als Vertragsuntreue im obigen Sinne. Denn B. spielte hier zumindest mit der Hoffnung, das Gremium werde den Vertrag nachträglich genehmigen und riskierte damit die später von der kompetenten Behörde versagte Anerkennung der vom Kläger bei ihm zugebrachten Zeit als einer Lehrzeit. Daß er sich bei den obwaltenden Umständen nicht vor Eingehung des Lehrvertrages der Zustimmung der Genossenschaft versicherte, daß er ferner die rechtzeitige Anmeldung des Vertrages unterließ und hiemit eine alsbaldige Klärung der Sachlage vereitelte. ist dem B. als ein Ver-

schulden anzurechnen und machte ihn gemäß § 1295 a. b. G. B. durch Verletzung von Vertragspflichten schadenersatzptlichtig.

Dieses Verschulden ist alleiniges Verschulden des B., weil eine genaue Kenntnis der einschlägigen Verhältnisse von der Klagsseite nicht vorausgesetzt werden kann und weil sie, in Kenntnis dieser Umstände gesetzt, nicht zögerte, den Lehrvertrag mit B. zu lösen. Das Verschulden des letzteren beinhaltete ferner eine auffallende Sorglosigkeit, was aus der obigen Schilderung und aus der Verletzung geltender Bestimmungen der Gewerbeordnung hervorgeht; es verpflichtete daher nach §§ 1324, 1331 a. b. G. B. zur vollen Genugtuung.

Der Schade aber, der dem Kläger entstand, ist nach der im § 1293 a. b. G. B. getroffenen Unterteilung als entgangener Gewinn anzusehen. Für seine Konkretisierung ist der Umstand von Belang, daß B. gemäß dem Lehrvertrage die Auslehre des Klägers für die Zeit vom 30. November 1907 bis 30. November 1911 übernahm und daß in dieser Auslehrzeit eine Verzögerung zunächst bis 1. Juni 1909 eintrat, indem der Kläger diese in die Lehrzeit nicht einrechenbare Zeit bei B. zubrachte, während die Aufnahme in die Lehre bei dem Buchdruckereibesitzer P. erst am 1. September 1909 erfolgte, ohne daß die beklagte Seite behaupten kann, daß an dieser durch das Abwarten einer anderen Lehrgelegenheit erklärbaren Verzögerung die Klagsseite ein Verschulden trägt. Es erscheint daher der Kläger durch diese ganze Zeit in seinem Erwerbsvermögen zurückgeworfen, namentlich ist dabei fest zu halten, daß er nach der mit B. getroffenen Lehrvereinbarung die Bezüge eines Setzergehilfen vom 30. November 1911 angefangen erwarten durfte.

Hinsichtlich der Schadenshöhe entscheidet ferner die Anordnung des § 1293 a. b. G. B., nach welcher entgangener Gewinn jenem Gewinne gleich kommt, den Jemand nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge zu erwarten hat. Der gewöhnliche Lauf der Dinge bedeutet die nach den Erfahrungen regelmäßig zutage tretenden Erscheinungen; darauf hat sich die richterliche Kognition zu beschränken, während ausnahmsweise und zufällig eintretende Ereignisse ausgeschlossen sind. In dieser Hinsicht geht schon aus dem übereinstimmenden Parteienvorbringen hervor und ist dem Gerichte vermöge seiner Zusammensetzung wohl bekannt, daß bei dem Buchdruckergremium in Brünn dem Lehrlingswesen besondere Sorgfalt gewidmet wird und daß für die Unterbringung der Lehrlinge als Gehilfen sofort nach der Auslehre Vorsorge getroffen ist.

Ergibt sich hieraus, daß der Kläger im Falle der Beendigung der Lehrzeit am 30. November 1911 in die Bezüge eines Setzergehilfen eingerückt wäre, so liegen auch keine Umstände vor, welche Zweifel an seiner Erwerbsfähigkeit von diesem Zeitpunkte bis 26. Oktober 1912 erwecken könnten, vielmehr ergibt sich aus der Zeugenaussage des jetzigen Meisters P.

eine Aufführung des Klägers, welche die Annahme sowohl einer ordnungsmäßigen Beendigung des Lehrverhältnisses mit 30. November 1911 als auch einer normalen Erwerbsfähigkeit seit dieser Zeit rechtfertigt.

Ebenso haltlos sind die sonstigen Einwendungen der beklagten Seite gegen den Klagsanspruch des Inhaltes, daß der Kläger bei ihr genügend unterwiesen wurde, demzufolge bei dem Eintritte in die Lehre bei P. die nach der Länge der bisherigen Lehrzeit zu erwartenden Kenntnisse besaß und daß somit P. die Lehrzeit dementsprechend abkürzen konnte. Denn nach der Aussage des Zeugen P. hat der Kläger aus der Lehre bei B. keinerlei Fachkenntnisse eines Setzers mitgebracht und es ist die Bestimmung der Dauer des Lehrverhältnisses nach den Satzungen des Buchdruckergremiums diesem vorbehalten, so daß P. eine kürzere Lehrzeit nicht eingehen konnte.

Da somit alle Bedingungen zum Ersatze des vollen, von beiden Parteien übereinstimmend für die Zeit vom 30. November 1911 bis 26. Oktober 1912 mit 939 K berechneten Schadens gegeben sind, war die beklagte Verlassenschaft zur Zahlung dieses Betrages an den Kläger zu verurteilen.

Nr. 2403.

Ein als Weihnachtsgeschenk gegebener Betrag darf dem Dienstnehmer in die Entschädigung im Sinne des § 29 H. G. G. nicht eingerechnet werden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 20. Dezember 1912, Cr. II 588/12.

Der von einer Kontoristin gegen einen Hotel- und Kaffeehausinhaber wegen Entlassung nach dem Ablaufe eines Teiles der Kündigungsfrist eingebrachten Klage auf Entschädigung für den Rest dieser Frist wurde stattgegeben.

Gründe: Unbestritten ist, daß der Beklagte der Klägerin am 18. Dezember 1912, als er sie vorzeitig entließ, den bis dahin fälligen Gehalt ausgezahlt und ihr ein Weihnachtsgeschenk von 10 K gemacht hat. Er behauptet, daß das Entgelt für den Rest der vereinbarten Kündigungsfrist mit dem der Klägerin gemachten Weihnachtsgeschenke gedeckt sei. In die Gehaltsentschädigung kann jedoch der vom Beklagten der Klägerin mit der ausdrücklichen Widmung als Weihnachtsgeschenk übergebene Betrag von 10 K nicht eingerechnet werden. Denn aus welchem Grunde immer diese Zuwendung gemacht wurde, sie bleibt, weil kein Klagerecht darauf bestand, gemäß § 940 a. b. G. B. eine wahre Schenkung, welche zufolge § 946 a. b. G. B. nicht widerrufen werden konnte.

Nr. 2404.

Schadenersatzforderung für eine Fuhr, die der Kutscher mit den Betriebsmitteln des Unternehmers zum eigenen Vorteile unternommen hat.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 5. November 1912, Cr. I 516/12.

Dem Begehren des bei der beklagten Speditionsfirma als Kutscher beschäftigt gewesenen Klägers auf Zahlung des bei Auflösung des Arbeitsverhältnisses bestandenen Lohnrestes von 15 K 50 h wurde hinsichtlich des Teilbetrages von 11 K 50 h stattgegeben, der Mehranspruch von 4 K wurde abgewiesen.

Gründe: Durch das Vorbringen der Parteien ist festgestellt, daß der Kläger einige Monate vor Auflösung des Arbeitsverhältnisses unter Benützung der Pferde und des Wagens der beklagten Firma gegen für sich behaltenes Entgelt von 3 K eine Übersiedlung besorgt hat, daß die beklagte Firma, als sie hievon erfuhr, auf Grund des vereinbarten Kündigungsausschlusses seine sofortige Entlassung verfügte und daß sie den ihr durch das Vorgehen des Klägers erwachsenen Schaden seiner Lohnforderung gegenüberstellte.

Die unbefugte Benützung der Betriebsmittel der beklagten Firma stellt sich, auch losgelöst von dem Dienstverhältnisse, als eine widerrechtliche Handlung dar, weshalb ihre zivilrechtlichen Folgen nicht dadurch beseitigt werden, daß der Kläger die Übersiedlung in der Zeit von 6 bis 7 Uhr abends, als er bereits dienstfrei war und der Betrieb der beklagten Firma ruhte, vornahm. Sie war vielmehr die geeignete Quelle einer Beschädigung und berechtigte die beklagte Firma bei aufliegender Verletzung der Pflichten aus dem Dienstverhältnisse zur Inanspruchnahme der vollen Genugtuung von dem Kläger; der Kompensation der festgestellten Schadenersatzforderung mit der fälligen Lohnforderung aber steht keine gesetzliche Vorschrift entgegen.

Beziffert jedoch die beklagte Firma den ihr erwachsenen Schaden mit dem Betrage von 16 K, welchen sie nach ihrem Tarife für eine Übersiedlung der vom Kläger besorgten Art von ihren Kundschaften verlangt, so kann man ihr in dieser Hinsicht nicht folgen. Auch die volle Genugtuung hat immer nur zur Wiederherstellung des durch die schädigende Ursache, sei es infolge Wertverringerung, sei es infolge Gewinnentganges beeinträchtigten Vermögenswertes, nie zu einer Vermögensvermehrung des Beschädigten zu führen.

Im vorliegenden Falle aber kann die unbefugte Benützung der Betriebsmittel der beklagten Firma mit dem Entgange einer Übersiedlung nach dem Tarife von 16 K nicht in ursächlichen Zusammenhang gebracht werden. Weil nämlich der Kläger bei der Besorgung der Übersiedlung nach

dem unbestrittenen Vorbringen der Parteien kein Geschäft der beklagten Firma, also kein fremdes Geschäft vornahm, sondern nur im eigenen Interesse handelte, lassen sich auf die hier gegebene Situation die Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag nicht anwenden, um den Kläger für den Betrag von 16 K ersatzpflichtig zu machen; ebensowenig kann behauptet werden, daß er die beklagte Firma um eine Übersiedlung der obigen Art gebracht hat, weil es nicht erwiesen und erweislich ist, daß die übersiedelte Partei die Absicht hatte, die Übersiedlung nach dem Tarife der beklagten Firma und von dieser vornehmen zu lassen. Es entfällt somit der in dem Tarife von 16 K enthaltene Unternehmergewinn; ebensowenig kommen in Betracht Auslagen an Versicherungen, die die übersiedelte Partei nicht in Anspruch nehmen durfte, ferner in dem Tarife enthaltene Entgelte für Leistungen, die tatsächlich nicht erfolgten, z. B. die Beistellung von Packern, dann von Trägern zum Auf- und Abladen der Einrichtungsstücke. Geschädigt war die beklagte Firma nur durch die Benützung ihrer Betriebsmittel, während ihr gemäß dem Parteienvorbringen kein Gewinn entgangen ist und der Anspruch auf ein den Schaden übersteigendes, vom Kläger etwa eingeheimstes Entgelt für die Übersiedlung aus dem Titel der Bereicherung geltend zu machen wäre.

Den für die Benützung und Abnützung der Betriebsmittel der beklagten Firma entfallenden Betrag veranschlagte das fachmännisch besetzte Gericht nach freiem Ermessen mit 4 K und hielt den Kläger nur mit diesem Betrage der beklagten Firma für ersatzpflichtig, sodaß dem Klagebegehren hinsichtlich des Teilbetrages von 11 K 50 h stattzugeben war.

Nr. 2405.

Arbeitsordnung und Kollektivvertrag sind hinsichtlich ihrer Auslegung in Einklang zu bringen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 29. November 1912, Cr. II 549 bis 553/12.

Die Arbeitsordnung des beklagten Baumeisters geht von einer täglich 10stündigen, also wöchentlich 60stündigen Arbeitszeit aus bestimmt jedoch, daß die Arbeit am Samstag anstatt um 6 Uhr schon um 5 Uhr abends endet und daß die Stunde von 5 bis 6 Uhr vom Lohne nicht in Abzug gebracht wird. Ähnlich besagt der gegenwärtig im Baugewerbe geltende Kollektivvertrag: „Am Samstag (am Tage der Auszahlung) findet die Beendigung der Arbeit um eine Stunde früher statt ohne Abzug vom Lohne".

Im Betriebe des Beklagten wurde die tägliche Arbeitszeit anfangs November 1912 wegen des kürzeren Tageslichtes von 10 auf 8½ Stunden heruntergesetzt, was aber zunächst an zwei Lohnauszahlungstagen an der

Bezahlung der erwähnten, tatsächlich nicht geleisteten Arbeitsstunde nichts änderte. In der Lohnwoche vom 18. bis 23. November 1912 erfolgte aus demselben Grunde eine weitere Herabsetzung der Arbeitszeit in der Weise, daß täglich 8 Stunden, also wöchentlich 48 Stunden gearbeitet wurde. Als die Kläger von dem ihnen vorgesetzten Polier in der Lohnliste unter Berücksichtigung der Lohnauszahlungsstunde mit 49 auszuzahlenden Stunden eingegeben wurden, strich der Beklagte die 49. Stunde und zahlte nur für 48 effektive Arbeitsstunden à 42 h aus.

Gegenüber den auf Zahlung der gestrichenen Stunde eingebrachten Klagen berief er sich auf die weitere Bestimmung seiner Arbeitsordnung, die lautet: „Wird die Arbeitszeit durch schlechtes Wetter oder kürzere Tageszeit vermindert, so wird nur die faktisch geleistete Arbeitszeit, diese aber nach ihrem vollen Werte entlohnt".

Den Klägern wurde die eingeklagte Lohnstunde zugesprochen.

Gründe: Sowohl die Arbeitsordnung des Beklagten als auch der neben ihr in Geltung stehende Kollektivvertrag befassen sich mit der Lohnauszahlungsstunde und sehen für sie ein Entgelt vor, obwohl sie zu gewerblicher Arbeit nicht verwendet wird. Es ist jedoch die Fassung des Kollektivvertrages eine viel weitere, indem er die Stunde am Auszahlungstage überhaupt, nicht nur am Samstag, berücksichtigt und sie mit der Dauer der Arbeitszeit in keinen Zusammenhang bringt.

Nach seiner Zusammensetzung ist es dem Gerichte bekannt, daß im Baugewerbe die Vergütung der Lohnauszahlungsstunde in der Absicht erfolgt, den Arbeiter für den mit der Auszahlung verbundenen Zeitaufenthalt zu entschädigen. Da ferner dieses Gewerbe zumeist in einer Jahreszeit betrieben wird, in welcher 10stündig bei Tageslicht gearbeitet werden kann, und da die Auszahlung gewöhnlich auf den Samstag fällt, ist es erklärlich, warum die Arbeitsordnung des Beklagten die Lohnauszahlungsstunde nur in Verbindung mit dem Regelfalle behandelt. Die analoge Anwendung dieser Anordnung auf Fälle, die in der Arbeitsordnung nicht ausdrücklich behandelt sind, denen aber die gleichen Voraussetzungen zugrunde liegen, ist dann im Wege der Auslegung um so mehr geboten, als der Kollektivvertrag in der hier interessierenden Frage vermöge seiner weiteren Fassung hiezu die Handhabe bietet. Denn der Zweck, welcher der Vergütung der Lohnauszahlungsstunde unterliegt, drängt zur Anwendung dieser Vergütung bei einer aus welchem Grunde immer verkürzten Arbeitszeit.

Es weist aber ferner das Gebot, den Kollektivvertrag und die Arbeitsordnung, wenn sie nebeneinander in Geltung stehen, in Einklang zu bringen, im vorhinein dazu an, keine bewußte Verweigerung der Vergütung für die Lohnauszahlungsstunde in jenen Bestimmungen der Arbeitsordnung des Beklagten zu finden, die bei gekürzter Arbeitszeit die Lohnzahlung auf die effektiven Arbeitsstunden beschränkt.

Seinem Wesen nach haben die Bestimmungen des Kollektivvertrages für die Parteien rechtsverbindliche Geltung, soweit im Wege des Vertrages oder der Arbeitsordnung nichts Abweichendes vereinbart wurde; es ist deshalb anzunehmen, daß die Arbeitsordnung des Beklagten in dem obigen Zusammenhange von dem Entfalle der Lohnauszahlungsstunde ausdrücklich gesprochen hätte. Abgesehen davon jedoch, daß der Beklagte selbst, als die tägliche Arbeitszeit von 10 auf 8½ Stunden sank, an der Vergütung für die Lohnauszahlungsstunde festhielt, entkräftet sich seine bei der weiteren Kürzung der Arbeitszeit auf 8 Stunden erhobene diesbezügliche Einwendung durch die Erwägung der Gründe, die zur Aufnahme jener Bestimmung in die Arbeitsordnung führten. Sie dient nämlich offenbar dem Zwecke, den Arbeitgeber gegen die Inanspruchnahme der 10stündigen normalen Arbeitszeit durch den Arbeitnehmer zu schützen und garantiert hingegen dem letzteren die Zahlung des Lohnes nach den vollen Lohnsätzen, obwohl der Unternehmergewinn durch die kürzere Arbeitszeit beeinträchtigt wird, sie berührt somit die Lohnauszahlungsstunde nicht.

Den Klägern war daher die eingeklagte Lohnstunde zuzuerkennen.

Nr. 2406.

Die Handlung eines Hilfsarbeiters, die einen Konflikt mit dem Strafgesetze begünstigt, rechtfertigt noch nicht die Entlassung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 5. Dezember 1912, Cr. I 566/12.

Dem Begehren des bei der beklagten Schafwollwarenfabrik als Heizer und Maschinenwärter beschäftigt gewesenen Klägers auf Entschädigung für die Kündigungsfrist wurde stattgegeben.

Gründe: Die beklagte Firma folgert ihre Berechtigung zur kündigungslosen Entlassung des Klägers daraus, daß er sich in der Nacht vom 2. zum 3. Dezember 1912 in einen Zustand der Berauschung versetzte, welcher in Verbindung mit der ihm obliegenden Heizung eines Dampfkessels geeignet war, eine Gefahr für die körperliche Sicherheit herbeizuführen, sohin eine strafbare Handlung begründete, die ihn ihres Vertrauens verlustig machte (§ 82, lit. d, Gew. O.).

Die Ergebnisse der Verhandlung vermochten jedoch das Gericht von dem Vorliegen eines solchen strafbaren Tatbestandes nicht zu überzeugen.

Durch die Aussage des von der beklagten Firma als Zeugen geführten Maschinenmeisters ist wohl erwiesen, daß der Kläger während der Arbeitszeit geistige Getränke zu sich nahm und sich infolge dessen in angetrunkenem Zustande befand; die Herbeiführung einer gefahrdrohenden Situation durch diesen Zustand ergibt sich aber aus der Aussage nicht. Der Zeuge wurde nach seiner Angabe um 10 Uhr abends wegen einer Störung der elektrischen Beleuchtung in das Fabriksgebäude berufen. Ein Zusammenhang dieser

Störung mit dem Zustande des Klägers kann nicht behauptet werden. Der Zeuge fand nach Behebung der Störung, daß der Dampf ausgegangen war und stellte als Ursache hievon geringe Heizung fest, wobei jedoch der Kessel, entgegen der diesbezüglichen Behauptung der beklagten Firma, genügend mit Wasser gefüllt und jegliche Gefahr ausgeschlossen war. Der Kläger war vollkommen orientiert. Er führte den Mangel an Dampf auf die Einstellung der Heizung wegen der ungenügenden Notbeleuchtung zurück und entschuldigte den tieferen Wasserstand im Kessel mit dem Versagen der Wasserpumpe, welches nach seiner Angabe durch ihre Schadhaftigkeit, nach Angabe der beklagten Firma, durch das Ausgehen des Dampfes verursacht wurde.

Keiner dieser Umstände gestattet es, den Zustand des Klägers und eine im gegebenen Falle durch diesen Zustand drohende Gefahr in Zusammenhang zu bringen. Die Einstellung des Kesselheizung wegen fehlenden Lichtes weist eher darauf hin, daß sich der Kläger keineswegs an der Grenze des seiner Beschäftigung entsprechenden Verantwortlichkeitsgefühles befand; denn gerade im Zwielichte der Notbeleuchtung wäre die Bedienung des Kessels geeignet gewesen, eine Gefahr herbeizuführen. Aus demselben Gesichtspunkte ist es unmöglich, in der unterlassenen Heizung und der durch den Mangel an Dampf verursachten Betriebsstörung eine unbefugte Arbeitsverweigerung nach § 82 lit. f Gew. O. zu erblicken.

Somit kann sich die Entlassung des Klägers nur darauf stützen, daß er in gröblichster Verletzung des ihm als Heizer besonders obliegenden Gebotes der Nüchternheit während der Arbeitszeit geistige Getränke zu sich genommen und sich in einen Zustand gebracht hat, der seine Umsicht hätte beeinträchtigen können. Der Alkoholgenuß ist jedoch dem Heizer durch ein positives Gesetz nicht untersagt und an sich nicht als strafbare Handlung erklärt, was den Unternehmer zu einer besonders intensiven Beaufsichtigung des mit der Wartung von Dampfkesseln betrauten Personales und zu dessen Enthebung von der Arbeit im Falle einer Pflichtenvernachlässigung obiger Art anweist. In ihrem vereinzelten Auftreten gab aber diese Pflichtenvernachlässigung des Klägers keinen Grund zu seiner Entlassung gemäß der Gewerbeordnung, was die Sachfälligkeit der beklagten Firma zur Folge hatte.

Nr. 2407.

Vereinbarung über die beschränkte Anwendbarkeit eines Entlassungsgrundes.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 10. Dezember 1912, Cr. I 571/12.

Die Klägerin (Spulerin) war von der beklagten Posamenten- und Spitzenfabrik in der letzten Zeit wiederholt wegen Arbeitmangels angewiesen worden, unentgeltlich mit der Arbeit auszusetzen, wogegen es ge-

duldet wurde, daß sie öfter zur Besorgung häuslicher Angelegenheiten von der Arbeit ausblieb. Zur Ordnung dieses Zustandes vereinbarte mit der Klägerin der ihr vorgesetzte Beamte der beklagten Firma, daß sie über Wunsch der Firma jederzeit auszusetzen habe und daß es ihr obliege, ein vorhergesehenes Ausbleiben im vorhinein und ein unerwartetes Ausbleiben nachher zu entschuldigen, während unentschuldigtes Ausbleiben mit der Entlassung bedroht wurde.

Am Montag, den 2. Dezember 1912. war die Klägerin nicht in die Arbeit gekommen and hatte als Entschuldigung ein Mißverständnis hinsichtlich der Dauer des ihr vorher aufgetragenen Aussetzens angeführt, indem sie die Zeit nach Arbeitstagen berechnete und den Sonntag nicht einbezog. In derselben Woche blieb sie am 6. Dezember 1912 wieder aus und wurde am nächsten Tage kündigungslos entlassen, indem die beklagte Firma ihre Entschuldigung, sie sei wegen Unwohlseins (einer Verdauungsstörung) am Erscheinen gehindert gewesen, nicht annahm und sich auf die sich häufenden Fälle ungerechtfertigten Ausbleibens berief.

Dem auf Kündigungsentschädigung gerichteten Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Die zwischen den Parteien hinsichtlich der Anwendbarkeit des Entlassungsgrundes nach § 82 lit. f. Gew. O. durch unbefugtes Verlassen der Arbeit getroffene Vereinbarung ist im Zusammenhange damit zu beurteilen, daß sich die beklagte Firma hinsichtlich des von ihr anzuordnenden unentgeltlichen Aussetzens der Klägerin freie Hand vorbehielt; als Vergütung hiefür sollte der letzteren die Möglichkeit geboten sein, hinsichtlich der Verwendung ihrer Zeit frei zu disponieren. Eine andere Auslegung würde die von der beklagten Firma angeregte Vereinbarung als zwecklos erscheinen lassen und es ist die obige Auslegung gemäß §§914, 915 a. b. G. B. geboten.

Hieraus ergibt sich, daß die beklagte Firma auf die Untersuchung der von der Klägerin vorgebrachten Gründe ihres jeweiligen Ausbleibens verzichtete, worüber auch der Unterschied nicht täuschen kann, der zwischen dem vorher und nachträglich entschuldigten Ausbleiben gemacht wurde. Denn die Entlassung war ausdrücklich nur auf die Unterlassung einer Entschuldigung für das Ausbleiben gesetzt, womit es der Klägerin allein anheimgestellt wurde, den Entlassungsgrund in Wirksamkeit treten zu lassen.

Eine solche Beschränkung der Wirksamkeit eines Entlassungsgrundes ist gesetzlich zulässig und kann von den Parteien verabredet werden (§ 72 Gew. O.), was schon daraus hervorgeht, daß die Geltendmachung der Entlassungs- und Austrittsgründe nach den §§82 und 82 a, Gew. O. durch das Wort „kann“ in das freie Belieben des Arbeitgebers und Arbeitnehmers gestellt ist.

Da somit eine Erhebung über die Stichhältigkeit der von der Klägerin für ihr Ausbleiben vorgebrachten Entschuldigungen entfiel, war streit-

entscheidend der Umstand, daß die beklagte Firma die Klägerin entließ, obwohl sie ihr Ausbleiben entschuldigt und damit ihre Arbeitswilligkeit bekundet hatte, was die Sachfälligkeit der beklagten Firma zur Folge hatte.

Nr. 2408.

Der Gruppenakkordarbeiter, der durch die Arbeitsunlust seines Mitarbeiters arbeitsunlustig wurde, hat aus diesem Grunde keinen Anspruch auf Entschädigung wegen geringeren Verdienstes.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 10. Dezember 1912, Cr. I 574/12.

Die Klägerin war in der beklagten Schafwollwarenfabrik als Ausnäherin beschäftigt. Ihre Arbeit bestand in der im Gruppenakkord mit einer zweiten Ausnäherin vorzunehmenden Ausbesserung der in rohem Zustande zugewiesenen Lodenstücke, welche hierauf in die Wäsche kommen und nach dieser neuerlich durchgesehen werden müssen. Je fleißiger die Verbesserung der Webfehler im rohen Loden geschieht, desto weniger Arbeit ergibt sich nach der Wäsche.

In der mit 2. Dezember 1912 beginnenden Arbeitswoche trat in der Person der Mitarbeiterin der Klägerin ein Wechsel ein, indem die mit ihr bisher beschäftigt gewesene Arbeiterin durch eine Ausnäherin aus einer anderen Akkordgruppe ersetzt wurde. Diese beklagte sich über die große Anzahl von nicht verbesserten Fehlern in den der Akkordgruppe nach der Wäsche wieder zugekommenen Stücken, an denen sie früher mit der Klägerin nicht gearbeitet hatte, vernachlässigte diese Arbeit und ließ sie schließlich ganz stehen, was auch die Klägerin nach ihrer Angabe der Arbeitslust beraubte, weshalb sie am 6. Dezember 1912 nachmittags einen Passierschein zum Verlassen der Fabrik nahm und am nächsten Tage früh, als ihr die geringe Höhe des für die laufende Woche auszuzahlenden Akkordverdienstes bekannt gegeben wurde, das Arbeitsverhältnis im Einverständnisse mit der beklagten Firma löste, ohne den angebotenen Lohn von 4 K 12 h anzunehmen.

Sie belangte hierauf die beklagte Firma auf Zahlung eines Taglohnes von 2 K 30 h für die letzte Woche.

Dem Klagebegehren wurde hinsichtlich des anerkannten Betrages von 4 K 12 h unter Abweisung des Mehranspruches stattgegeben.

Gründe: Die sonst von der Klägerin zur Begründung ihres Anspruches geltend gemachten Umstände, als ungenügende Zuweisung von Arbeitsmaterial, Mangel einer Scheere neben dem Eisen zur leichteren Bewältigung der Webfehler haben sich nach den Ergebnissen der Verhandlung als unzutreffend erwiesen. Zur Entscheidung stand daher die von ihr

in erster Linie vertretene Beschwerde, daß sie durch das Benehmen ihrer Mitarbeiterin in der Erzielung des erwarteten Akkordverdienstes behindert wurde.

Mit Rücksicht auf die in dem beklagten Betriebe getroffene Arbeitseinteilung, nach welcher die Verbesserung der Lodenstücke einer Akkordgruppe von zwei Ausnäherinnen zugewiesen wird, wäre wohl ein die Entschädigungspflicht der beklagten Firma gemäß § 1155 a. b. G. B. bedingender Umstand in der Zuteilung der Mitarbeiterin zu erblicken, soweit diese Zuteilung und der Unterverdienst der Klägerin in einen notwendigen Zusammenhang gebracht werden könnten. Dieser besteht jedoch hinsichtlich des geltend gemachten Anspruches nicht.

Nach ihrer eigenen Angabe ist die Klägerin durch die sonst zum Ausnähen befähigte Mitarbeiterin nicht etwa in der Ausübung der Arbeit behindert worden, sondern sie verlor durch ihr Benehmen die Lust zur Arbeit; hiemit im Einklange steht der sichergestellte Umstand, daß sie die Arbeitszeit nicht voll ausnützte. Allerdings kann die Bearbeitung der gerollten, ziemlich schweren und sehr breiten Lodenstücke durch zwei einander am Arbeitstische gegenüberstehende Arbeiterinnen viel vorteilhafter erfolgen, allein sie ist auch durch eine Ausnäherin, allerdings mit verhältnismäßig größerem Zeitaufwande möglich. Deshalb hinderte die Arbeitsunlust der Mitarbeiterin die Klägerin keineswegs an der Ausnützung der Arbeitszeit und nur ein trotz Anwendung des gehörigen Fleißes unverschuldet eingetretener Mißerfolg hätte sie zur Inanspruchnahme einer Entschädigung von der beklagten Firma berechtigt.

Hingegen hat der Akkordarbeiter den Mangel an Arbeitsenergie, der aus in seiner Person eingetretenen Umständen entstanden ist, stets selbst zu vertreten, was hier der Fall war und zur Abweisung des Klagsanspruches, soweit er den tatsächlichen Verdienst überstieg, führte.

Nr. 2409.

Charakteristische Merkmale der Unternehmertätigkeit eines Handelsagenten.

Beschluß des Gewerbegerichtes Brünn vom 13. Dezember 1912, Cr. II 579/12.

Der Kläger, welcher früher selbständiger Unternehmer war, ist am 1. März 1912 bei dem Beklagten, einem Korkfabrikanten, als Handlungsgehilfe (Geschäftsführer) mit fixem Gehalte eingetreten. Laut des von ihm vorgelegten Vertrages trat vom 1. September 1912 angefangen an Stelle dieses Verhältnisses ein anderes, indem der Beklagte den Kläger als Agenten für seine Korkfabrik engagierte, ihm bei einem Umsatze von 2000 K eine Monatsprovision von 100 K, dann für Spesen, Reiseauslagen, Porto

usw. allmonatlich ebenfalls 100 K, somit zusammen 200 K, ferner von dem 2000 K monatlich übersteigenden Umsatze eine weitere 10%ige Provision zusicherte und tägliche Lösbarkeit des Vertrages vereinbarte.

Tatsächlich wurden aber dem Kläger alle von ihm gemachten Geschäfte vom Beklagten mit 10% provisioniert, welchen Ansprüchen der Beklagte die von ihm gegebenen Vorschüsse und etwaige Provisionsabstriche gegenüberstellte. Für den Beklagten war der Kläger nur in Korkwaren tätig; es war ihm jedoch freigestellt, auch andere Geschäfte zu vermitteln und eine ausdrückliche Bedingung, nur für den Beklagten zu arbeiten, bestand nicht. An Bureaustunden war der Kläger nicht gebunden und er hatte keine Verpflichtung, die Verwendung seiner Zeit dem Beklagten gegenüber auszuweisen; seine Sache war es, Aufträge zu überbringen, wobei ihn der Beklagte auch auf Kunden aufmerksam machte, die besucht werden könnten.

In die Pensionsversicherung ist der Kläger seines Alters wegen nicht aufgenommen worden. Bei der Krankenkassa war er nur versichert, solange das am 1. März 1912 begonnene Verhältnis dauerte; er erfuhr auch nur bis 1. September 1912 vom Beklagten Abzüge infolge dieser Versicherung. Seine Abmeldung in der Krankenkassa erfolgte tatsächlich am 19. September 1912. Am 10. Oktober 1912 wurde der Kläger berufsunfähig, weil er erkrankte. Anläßlich dieser Krankheit hat er von der Krankenkassa keine Unterstützung in Anspruch genommen und bezogen. Eine Legitimation hat der Kläger vom Beklagten nie erhalten und auch nicht verlangt.

Der Kläger, welcher am 28. Oktober 1912 ohne Kündigung entlassen wurde, macht gegen den Beklagten Entschädigungsansprüche wegen vorzeitiger und grundloser Auflösung des zwischen ihnen bestandenen Dienstverhältnisses geltend; der Beklagte bestritt zunächst den Bestand eines Dienstverhältnisses und hiemit die sachliche Zuständigkeit des angerufenen Gewerbegerichtes.

Dieses wies die Klage wegen Unzuständigkeit zurück mit nachstehender Begründung:

Gegen die Annahme eines Dienstverhältnisses und für die Beurteilung des Klägers als eines selbständigen Agenten, also eines Unternehmers, sprechen folgende Umstände: seine Bewegungsfreiheit gegenüber dem beklagten Betriebe, weil er weder für diesen allein tätig zu sein hatte, noch überhaupt gebunden war, Aufträge zu übernehmen; der Mangel jeglicher Beaufsichtigung seiner Tätigkeit, namentlich der Mangel an vorgeschriebenen Bureaustunden und der Berichtspflicht über seine Tätigkeit; die Unterlassung der Ausfertigung der nach § 59, Z. 1 Gew. O. vorgeschriebenen Legitimation zum Aufsuchen von Bestellungen von Waren; die nach Ablauf des zwischen den Parteien in der Zeit vom 1. März bis 1. September 1912 bestandenen Dienstverhältnisses erfolgte Abmeldung des Klägers bei der Krankenkassa, die er ohne Widerspruch zur Kenntnis nahm; die vom Kläger

nicht in Anspruch genommene Unterstützung der Krankenkassa, als er erkrankte, und schließlich auch die in dem Vertrage vorgesehene jederzeitige Lösbarkeit des Verhältnisses zwischen den Parteien.

Da sich diese Umstände mit dem Bestande eines Dienstverhältnisses zwischen den Parteien nicht vereinbaren lassen, vielmehr der Kläger dem Beklagten als selbständiger Unternehmer gegenüber steht, ist die sachliche Zuständigkeit des Gewerbegerichtes nach den §§ 1, 5 Gew. Ger. G. und § 41 H. G. G. nicht gegeben.

Nr. 2410.

Die von einem minderjährigen Handlungsgehilfen unter Berufung auf das väterliche Verbot verweigerte Leistung vereinbarter, zulässiger Dienste führt zu keiner Entschädigung nach § 29 H. G. G. wegen der dadurch veranlaßten Lösung des Dienstverhältnisses.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 20. Dezember 1912, Cr. I 586/12.

Nachdem die 15 Jahre alte Klägerin schon früher an mehreren Abenden nach Schluß ihrer damaligen Bureaustunden dem Gatten der beklagten Modewarenhändlerin bei der Zusammensetzung eines Spieles, einer Würfelgrammatik in ausländischen Sprachen, behilflich gewesen war, trat sie am 1. Dezember 1912 in ein Dienstverhältnis zur Beklagten und vereinbarte mit ihr einen Monatsgehalt von 30 K.

In der Zeit vom 1. bis 9. Dezember 1912 wurde sie ausschließlich mit der Zusammenstellung der erwähnten Würfelgrammatik beschäftigt, in der Folgezeit besorgte sie hin und wieder die Geschäfte einer Verkäuferin, vornehmlich wurde sie jedoch wegen des vor den Weihnachtsfeiertagen herrschenden Geschäftsandranges zum Austragen von Paketen an die Abnehmer verwendet. Am 18. Dezember 1912 erklärte sie der Beklagten, infolge des Verbotes ihres Vaters keine Pakete mehr austragen zu können, weil er das abendliche Herumgehen nicht dulde, und entfernte sich aus dem Geschäfte, als ihr die Beklagte zur Antwort gab: „Dann gehen Sie".

Das auf Kündigungsentschädigung in der Höhe von 102 K gerichtete, auf grundlose Entlassung gestützte Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Über die Art der Dienstleistung wurde zwischen den Parteien keine ausdrückliche Vereinbarung getroffen. Die Klägerin behauptet wohl, sie sei von der Beklagten als Verkäuferin und Kontoristin aufgenommen worden und erkennt hierin eine Umschreibung ihrer Dienstleistung, die sie des Austragens von Paketen enthob. Allein diese Bezeichnung begründet nur eine Vermutung der Dienstleistung, welche die Klägerin beim Dienstantritte erwarten durfte, während die Parteien häufig den Dienstvertrag in einer von der Bezeichnung abweichenden Art verwirklichen.

Dies ist im vorliegenden Falle geschehen. Sowohl das Zusammenstellen der Würfelgrammatik als auch das Austragen von Paketen sind keine Dienstleistungen, die einer qualifizierten Verkäuferin und Kontoristin ohne ihre Zustimmung zugemutet werden dürfen, insbesonders ist das Austragen von Paketen Sache der Laufmädchen; allein darin, daß sich die Klägerin durch eine nach den Umständen des Falles längere Zeit diesen Diensten unterzog und sie nicht sofort ablehnte, ist ihre stillschweigende Zustimmung nach § 863 a. b. G. B. gelegen.

Ein Verbot, die Klägerin trotz ihrer Stellung als Handlungsgehilfin zu den von ihr tatsächlich geleisteten Diensten heranzuziehen, kann aus § 6 H. G. G. nicht entnommen werden. Namentlich sind nach Ansicht des Gerichtes die Jugend der Klägerin, die geringe Höhe ihres Entgeltes, die auch mit den Diensten einer Verkäuferin notwendig verbundenen Handreichungen und der Geschäftsandrang vor den Weihnachten Umstände, die ihre Verwendung zum Austragen von Paketen nicht unerlaubt erscheinen lassen.

Es ist ferner gemäß §§ 246, 152 a. b. G. B. wohl dafür zu halten, daß der Vater aus wichtigen Gründen berechtigt ist, sein minderjähriges Kind aus einem Dienste zurückzurufen. Soweit der Dienstvertrag in Betracht kommt, wird jedoch die Wichtigkeit dieser Gründe vorzüglich nach dem Dienstvertragsrechte zu beurteilen sein. Erscheint nach diesem, also nach dem Verhältnisse zwischen Dienstgeber und Dienstnehmer, die Wichtigkeit des Grundes nicht gegeben, so wird sie durch den väterlichen Willen, mag er auch einer berechtigten Fürsorgepflicht entspringen, nicht ersetzt werden können und namentlich der Bedeutung und Wirkung eines gesetzlichen Austrittsgrundes entbehren.

Nach dem Gesagten liegt in der Erklärung der Klägerin, keine Pakete mehr austragen zu können, eine Ablehnung ihr obliegender Dienste, die durch die präzise Willensäußerung den Charakter der Beharrlichkeit gewinnt und trotz des väterlichen Verbotes dieser Dienste nach Dienstrecht unerlaubt ist. Auf der anderen Seite ist unverkennbar, daß die Klägerin unter dem Drucke des väterlichen Verbotes stand und daß dieses die Weigerung veranlaßte.

Kam es bei dieser Sachlage zur sofortigen Auflösung des Dienstverhältnisses, so wäre es möglich, die Entlassung der Klägerin nach § 27. Z. 4 H. G. G. zu begründen und einen Anspruch auf Kündigungsentschädigung auszuschließen. Das Gericht erblickte jedoch in den Worten: „Dann gehen Sie“, mit denen die Beklagte die motivierte Verweigerung der Dienste beantwortete, keinen Ausdruck der Entlassung. Mit Rücksicht auf den sich in das Dienstverhältnis einschiebenden, von der Klägerin zu respektierenden Willen ihres Vaters lag es vielmehr näher, in diesen Worten das Anerkenntnis eines die Klägerin zur sofortigen Lösung des Dienstverhältnisses

veranlassenden Grundes zu sehen, der allerdings gleichfalls keine Kündigungsentschädigung nach § 29 H. G. G. nach sich zog, weil das Moment eines Verschuldens der Beklagten mangelt. Zu dieser Auffassung gelangte das Gericht durch die von der Beklagten bei der Streitverhandlung abgegebene Erklärung, sie hätte einer ruhig vorgebrachten Bitte der Klägerin, sie vom Austragen der Pakete zu entheben, entsprochen und sei bereit, auch jetzt das Dienstverhältnis ohne Inanspruchnahme jener Dienstleistung fortzusetzen, welchen Antrag aber die Klägerin ablehnte.

Das Klagebegehren war daher abzuweisen.

Nr. 2411.

Ungültigkeit der Vereinbarung einer Beteiligung des Cafetiers an dem vom Kellner durch den Verkauf selbst verfertigter Zigaretten erzielten Gewinne.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 20. Dezember 1912, Cr. II 587 12.

Eine Kellnerin belangte nach Lösung des Dienstverhältnisses die Inhaberin eines Kaffeeschankes auf Bezahlung des Lohnes von 42 K 33 h. Sie hatte im Kaffeeschanke den Verkauf von Zigaretten besorgt und sich verpflichtet, von den durch die Gäste hiebei freiwillig geleisteten Überzahlungen für je 100 Stück verkaufte Zigaretten 1 K der Beklagten abzuführen. In den letzten drei Monaten kaufte sie aber Zigarettentabak ein, stopfte sich selbst Zigaretten, verkaufte die Zigarette um 4 h und behielt den ganzen Gewinn für sich. Von dem Verdienste der Klägerin aus dem Verkaufe selbst verfertigter Zigaretten beansprucht die Beklagte einen Betrag von 43 K und wendet gegen den Klagsanspruch eine Gegenforderung in diesem Betrage ein.

Dem Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Die Beklagte war als Inhaberin eines Kaffeeschankes auf Grund § 53 der Trafikbesetzungsvorschrift vom 10. Juni 1911, Z. 43889 F. M. V. Bl. Nr. 103 berechtigt, auch ohne besondere Verschleißbefugnis die in der Trafikantenvorschrift bezeichneten Tabakfabrikate an ihre Gäste zu verabreichen (Haustrafik).

Die Vereinbarung, wonach sich die Klägerin verpflichtete, von den ihr durch die Gäste auf die Zigaretten geleisteten Überzahlungen 1 K für je 100 Stück der Beklagten abzuführen, ist, soweit sie sich auf den Gewinn aus dem Verkaufe der ausdrücklich zugelassenen Tabakfabrikate bezieht, giltig. Denn gemäß § 60, Abs. 2. der Trafikantenvorschrift vom 10. Juni 1911, Z. 44236, F. M. V. Bl. Nr. 14 haben zwar die Haustrafikanten die Tabakfabrikate zum Konsumenten(Tarif)preise zu verschleißen und die Abforderung höherer Preise ist verboten, doch ist es gestattet, freiwillig angebotene Überzahlungen anzunehmen.

Ungiltig ist aber im Sinne des § 878 a. b. G. B. diese Vereinbarung, soweit sie sich auf den Verkauf selbst verfertigter Zigaretten bezieht. Denn zufolge §61, Abs. 3 der zitierten Trafikantenvorschrift ist der Verkauf selbstverfertigter Zigaretten in der Haustrafik strengstens verboten; ein solcher Verkauf wird gefällsstrafrechtlich geahndet und gemäß § 60, Abs. 3, der Trafikantenvorschrift ist der Haustrafikant für die Handlungen seines Geschäftspersonales hinsichtlich der Ausübung der Tabakverschleißbefugnis persönlich haftbar, welche Haftung sich insbesondere auch darauf erstreckt, daß in dem Schankgewerbe keine Gefällsübertretung, namentlich nicht durch den Verkauf selbst verfertigter Zigaretten stattfindet. Mit Rücksicht darauf sprach das Gericht aus, daß die Gegenforderung der Beklagten im Betrage von 43 K nicht zu Recht bestehe, und verurteilte die Beklagte im Sinne des Klagebegehrens.

Nr. 2412.

Wer ohne Vorbehalt vorwiegend untergeordnete Dienste leistet, ist nicht Handlungsgehilfe.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Triest vom 21. März 1914, Cr. II, 51/14, bestätigt mit Entscheidung des Landes- als Berufungsgerichtes in Triest vom 15. April 1914. Cg. II, 203/14.

Der Klage des G. B. gegen das Öldepot C. G. wegen 429 K 32 h wurde bis zum Betrage von 28 K stattgegeben, im übrigen wurde sie abgewiesen.

Dem Kläger, der gegen einen Wochenlohn von 28 K beim Beklagten angestellt war, wurde am 7. März 1914 ohne Angabe der Dauer der Kündigungsfrist gekündigt, am 14. März 1914 wurde er aus dem Dienste entlassen. Er beansprucht die vom Handlungsgehilfengesetz vorgesehene Kündigungsfrist bis 30. Juni 1914 und die Entschädigung für sein Entgelt bis zu diesem Tage im Betrage von 429 K 32 h.

Gründe: Bestimmend für die Entscheidung über die Qualifikation eines Angestellten ist die Art seiner Beschäftigung, während dessen Titulatur und dem Umstande, ob er gegen monatlichen, wöchentlichen oder täglichen Lohn angestellt ist, nur eine untergeordnete Bedeutung zukommt. Nun hat das Gericht, den Umständen Rechnung tragend, daß Kläger im Besitze eines ihn als Taglöhner qualifizierenden Arbeitsbuches sich befindet, welches er dem Beklagten gelegentlich seines Dienstantrittes eingehändigt hat, und daß er zugibt, bei dem Beklagten den Warenwagen gezogen zu haben, eine Beschäftigung, welcher sich heutzutage kein Handlungsgehilfe unterzieht, auf Grund der beeideten Aussage der Zeugin A. B., welche Gelegenheit hatte, den Kläger durch über ein Jahr hindurch in seinen täglichen Beschäftigungen zu beobachten, die Überzeugung gewonnen, daß der Kläger im Betriebe des Beklagten vorwiegend untergeordnete Verrichtungen und

nur nebenbei kaufmännische Dienste (Handlungsgehilfe) leistete, weswegen er im Sinne des § 1, zweiter Absatz, des Handlungsgehilfengesetzes nicht als Handlungsgehilfe betrachtet werden kann.

Demzufolge hat er kein Recht auf die im § 20 des eben angeführten Gesetzes normierte, sondern nur auf die 14tägige Kündigungsfrist des § 77 G. O. Da ihm aber der Beklagte nur eine einwöchige Kündigungsfrist gewährte, die, wenn auch usuell, dem Kläger die ihm durch § 77 G. O. gewährleisteten Rechte zu entziehen nicht in der Lage ist, weil auf Gewohnheiten nur in besonderen Fällen Rücksicht zu nehmen ist, mußte dem Klagebegehren bis zum Betrage von 28 K als Entschädigung für die fehlende Kündigungswoche (§§ 77, 84 G. O.) stattgegeben, im übrigen aber die Klage abgewiesen werden.

Das Landesgericht hat in den Gründen des Bestätigungsurteiles außer der Begründung der I. Instanz angeführt, daß, wenn Kläger beim Beklagten als Handlungsgehilfe verwendet werden wollte, er ausdrücklich eine solche Diensteszuweisung hätte verlangen müssen, da ihn das Arbeitsbuch als Arbeiter kennzeichnete: daß er ferner wegen seiner Beschäftigung in untergeordneten Diensten hätte Protest erheben oder wenigstens einen Vorbehalt machen müssen, damit der Beklagte zur Kenntnis hätte gelangen können, daß Kläger bei ihm nur Dienste eines Handlungsgehilfen zu leisten bereit sei.

Nr. 2413.

Dienstvertrag oder Gesellschaftsvertrag?

Entscheidung des Gewerbegerichtes in Triest vom 19. Jänner 1914, Cr. II, 8/14, bestätigt mit Entscheidung des Landes als Rekursgerichtes Triest vom 16. April 1914, R. 59/14.

Die Klage des A. F. gegen G. P., A. P., L. Č. und G. S. wegen 380 K an restlichem Lohn und Entschädigung für die 3monatige Kündigungsfrist wurde wegen sachlicher Unzuständigkeit des Gewerbegerichtes abgewiesen.

Zwischen dem Kläger und den drei letztgenannten Beklagten wurde ein Vertrag über den Betrieb eines Buffets, dessen gewerbliche Konzession auf den Namen des Erstbeklagten lautet, in dem Sinne abgeschlossen, daß die drei Beklagten zu gleichen Teilen das nötige Kapital, Kläger hingegen seine Arbeitsleistung als Leiter des Buffets einzubringen hatten. Der Gewinn des Betriebes sollte in vier gleiche Teile geteilt werden, von denen einer auf den Kläger fallen sollte. Dieser sollte, weil vollkommen mittellos, überdies monatlich einen Betrag von 100 K erhalten, nach seinen Behauptungen als Lohn, nach den Behauptungen der beklagten Partei hingegen als Geschenk, um ihm die Mittel für seinen Unterhalt zu verschaffen. Der Mietvertrag hinsichtlich des Buffetlokales vom 18. Oktober

1913, womit der Mietzins auf 2800 K jährlich festgestellt wird, ist vom Kläger und von den drei Beklagten als Mieter unterzeichnet. Kläger behauptet das Vorliegen eines Dienstvertrages, weil ihm die 100 K monatlich als Entgelt für seine Arbeit als Leiter des Buffets zukommen, hingegen behaupten die Beklagten, das Gewerbegericht sei unzuständig, weil zwischen den Parteien ein Gesellschaftsvertrag und kein Dienstvertrag bestanden habe.

Gründe: Es wurde angenommen, daß unter den Parteien ein Gesellschaftsvertrag im Sinne der §§ 1175 ff., a. b. G. B., abgeschlossen worden ist, und zwar handelt es sich um den im § 1183, a. b. G. B., normierten Fall, weil Kläger, welcher nur seine Mühe und nicht auch Geld einlegte, wohl auf den Gewinn, aber nicht auf den Hauptstamm einen Anspruch hat (§ 1192 a. b. G. B.). An dieser Rechtslage kann der Umstand nichts ändern, daß unter den vertragschließenden Parteien keine Bestimmung für den Fall getroffen wurde, wenn die Wirtschaft, statt eines Gewinnes, einen Verlust abgeworfen hätte, weil ein solcher Fall für dergleichen Verträge im § 1197 a. b. G. B., vorgesehen ist, wonach der Verlust in dem Verhältnisse verteilt wird, wie im entgegengesetzten Falle der Gewinn verteilt worden wäre, und derjenige, welcher kein Kapital gegeben hat, seine Bemühungen einbüßt.

Auch das Zugeständnis, daß Kläger außer der Gewinstquote noch den monatlichen Betrag von 100 K erhalten hat, ist nicht geeignet, den Gesellschaftsvertrag in einen Dienstvertrag zu verwandeln oder neben dem Gesellschaftsvertrage auch einen Dienstvertrag als bestehend anzunehmen, weil selbst eine derartige Verabredung im Gesellschaftsvertrag gemäß § 1195 a. b. G. B., inbegriffen sein kann, da bestimmt ist, daß die Gesellschaft einem Mitgliede, seiner vorzüglichen Eigenschaften oder Bemühungen wegen, einen größeren Gewinn bewilligen kann, als ihm nach seinem Anteile zukäme, wenn nur dergleichen Ausnahmen nicht in gesetzwidrige Verabredungen oder Verkürzungen ausarten; daß diese Bestimmung vorliegendenfalls Anwendung findet, ist aus dem unbestrittenen Umstande zu entnehmen, daß einzig und allein der Kläger, nach seinem Berufe Eßwarenhändler, die zum Betriebe eines Buffets notwendigen Eigenschaften besaß, weil von den drei Beklagten der eine ein Beamter, die anderen zwei aber Gewerbetreibende in ganz anderen Fächern sind.

Der Streit spielt sich daher unter Gesellschaftern einer Gesellschaft ab, weswegen dem Kläger die unumgänglich notwendige Eigenschaft eines Arbeiters oder Handlungsgehilfen abgeht, um das Gewerbegericht anzurufen (§ 1 G. G. G., § 41, Gesetz vom 16. Jänner 1910, Nr. 20, R. G. Bl.); der Einrede der sachlichen Unzuständigkeit mußte daher stattgegeben werden.

Die Bestätigung dieses Beschlusses durch das Landesgericht erfolgte im wesentlichen aus den nämlichen Gründen.

Nr. 2414.

Stillschweigende Vereinbarung des Kündigungsausschlusses durch tägliche Lohnzahlung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes in Triest vom 21. März 1914, Cr.II, 50/14.

Die Klage des F. C. gegen die Aktiengesellschaft G. wegen 52 K 80 h an Lohnentschädigung für die 14tägige Kündigungsfrist wurde abgewiesen.

Kläger, welcher vom 20. August 1913 bis 6. März 1914 als Facchin bei der Beklagten gegen einen Taglohn von 4 K 40 h angestellt war, der ihm durch die ganze Zeit seines Dienstes jeden Abend nach Arbeitsschluß ausbezahlt wurde, ist am 6. März 1914 ohne Kündigung aus dem Dienste entlassen worden.

Gründe: § 77 G. O. bestimmt, daß, wenn über die Zeit der Entlohnung des Hilfsarbeiters nichts anderes vereinbart ist, die Bedingung wöchentlicher Entlohnung vorausgesetzt wird. § 1156 a. b. G. B. bestimmt, daß in der Regel der Lohn nach vollbrachter Arbeit gebührt und schließlich enthält § 1160 a. b. G. B. die Bestimmung, daß Arbeiter, welche auf eine bestimmte Zeit oder bis zur Vollendung eines gewissen Werkes bestellt worden sind, ohne rechtmäßigen Grund vor verlaufener Zeit und vor vollendetem Werke weder die Arbeit aufgeben noch verabschiedet werden können.

Wenn man alle diese gesetzlichen Bestimmungen auf den konkreten Fall anwendet und vorzüglich berücksichtigt, daß die von der Beklagten gemachte Ausnahme der Bezahlung der wöchentlichen Entlohnung des Klägers (§ 77 G. O.) einen Grund haben mußte, wird man diesen in ihrer Absicht suchen müssen, mit dem Kläger ein jeden Tag lösbares Dienstverhältnis zu schaffen. Wie nämlich der Wille ausdrücklich, so kann er auch stillschweigend erklärt werden, und zwar durch solche Handlungen, welche mit Überlegung aller Umstände keinen vernünftigen Grund, daran zu zweifeln, übrig lassen. Nun ist auf der Hand liegend, daß der Arbeitgeber, welcher dem bei ihm beschäftigten Arbeiter jeden Abend den Lohn auszahlt, ihm damit seinen Willen kundgeben will, daß er das bestehende Dienstverhältnis allabendlich löst, um es eventuell am nächsten Tage zu erneuern usw. Der Kläger ist daher unter Rücksichtnahme auf die Art seiner Arbeitsleistung jener großen Zahl von Taglöhnern gleichzustellen, welche von den Kaufleuten, zuweilen durch längere Zeit, beim Transport von Waren beschäftigt und jeden Abend für die geleistete Arbeit entlohnt werden.

Da man nach dem Vorgesagten nicht annehmen kann, daß dem Kläger ein Kündigungsrecht zustehe, weil die Kündigung in unzweifelhafter Weise ausgeschlossen wurde (§ 863 a. b. G. B.), mußte sein Klagebegehren wegen Mangel der unumgänglich notwendigen Voraussetzungen des § 84 G. O. abgewiesen werden.

2415.

Bedingungen des Entschädigungsanspruches eines nach § 6 Kriegsleistungsgesetz zu Kriegsleistungen verpflichteten, jedoch vom Arbeitgeber vor Beendigung der Inanspruchnahme der Industrieanlage nach vorangegangener Kündigung entlassenen Arbeiters.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 8. Februar 1915, Cr. I, 87/15, bestätigt mit der Entscheidung des Landesgerichtes Brünn als Berufungsgerichtes vom 10. März 1915, Cg. I, 41/15.

Der 37 Jahre alte Kläger war bei der beklagten Maschinenfabrik zur Zeit, als sie gemäß § 18 des Gesetzes vom 26. Dezember 1912, R. G. Bl. Nr. 236, von der Militärverwaltung in Anspruch genommen wurde, als Taglöhner in der Tischlerei beschäftigt. Am 21. Jänner 1915 kündigte ihm die beklagte Firma in Gemäßheit ihrer Arbeitsordnung die Arbeit dreitägig und entließ ihn trotz seines Protestes nach Ablauf der Kündigungsfrist.

Der Kläger begehrte hierauf mit seiner am 1. Februar 1915 eingebrachten Klage

a) urteilsmäßige Feststellung, daß die beklagte Firma ihre Verpflichtung, ihn zu beschäftigen, solange sie zu Kriegsleistungen verpflichtet sein wird, durch die Kündigung und Entlassung verletzte, wodurch sie ihm schadenersatzpflichtig wurde (Wert des Streitgegenstandes 200 K),

b) Verurteilung der beklagten Firma zur Zahlung des in der Zeit vom 25. bis 30. Jänner 1915 bei ergebnisloser Stellensuche entgangenen Verdienstes im Betrage von 18 K 36 h.

Das Klagebegehren wurde in I. Instanz derzeit abgewiesen.

Gründe: Der Kläger leitet sein Feststellungsbegehren und den auf diese Feststellung gestützten Klagsanspruch aus dem Kriegsleistungsgesetze vom 26. Dezember 1912, R. G. Bl. Nr. 236, her, welches mit der Verordnung des Ministeriums für Landesverteidigung vom 25. Juli 1914 aktiviert wurde und zu welchem die jetzt giltige Durchführungsverordnung desselben Ministeriums vom 14. November 1914, R. G. Bl. Nr. 326, erflossen ist.

Das Kriegsleistungsgesetz bestimmt im § 4, daß zur persönlichen Dienstleistung für Kriegszwecke alle arbeitsfähigen männlichen Zivilpersonen, die das fünfzigste Lebensjahr noch nicht zurückgelegt haben, herangezogen werden können; es verpflichtet im § 6 jene Personen, die dem Personal einer auf Grund dieses Gesetzes in Anspruch genommenen Industrieanlage angehören und zu persönlichen Dienstleistungen herangezogen werden können, in ihrem bisherigen Arbeitsverhältnisse für die Dauer der Inanspruchnahme des Unternehmens zu verbleiben, bis die allgemeine oder persönliche Verpflichtung zu Kriegsleistungen aufhört oder ein Enthebungsgrund in ihrer Person eintritt; es verpflichtet ferner im § 18 die Besitzer von Industrieanlagen nach Wahl des Anfordernden, den

Betrieb weiter zu führen oder aber samt Personal (§ 6) zum Gebrauche zu überlassen.

Diese Leistungen sowie überhaupt die Leistungen aus dem Kriegsleistungsgesetze sind öffentlich-rechtlicher Natur, weil sie der Allgemeinheit dienen und für Kriegszwecke bestimmt sind. Der Staat macht sich, durch die Kriegsgefahr genötigt, innerhalb der im Gesetze bestimmten Grenzen Eigentum, aber auch Dienstverhältnisse dienstbar, ohne jedoch das Eigentum und die Dienstverhältnisse aufzuheben. Was die Dienstverhältnisse anbelangt, ist dies in der Durchführungsverordnung vom 14. November 1914, R. G. Bl. Nr. 326, ad § 6 zum Ausdrucke gebracht, indem bei Inanspruchnahme von Industrieanlagen der Arbeitgeber zu verpflichten ist, ohne Einverständnis des Arbeitnehmers weder die bestehenden Lohn- und Arbeitsbedingnisse abzuändern, noch Mehrleistungen ohne angemessene Vergütung zu fordern, indem ferner die Zuständigkeit jener Gerichte, die nach den bestehenden Gesetzen über Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnisse zu entscheiden haben, aufrecht bleibt.

Dies drängt dazu, auch nach Inanspruchnahme einer Industrieanlage zwischen dem auf dem privatrechtlichen Arbeitsvertrage beruhenden Verhältnisse der Parteien und dem zwischen ihnen durch das Kriegsleistungsgesetz geschaffenen Verhältnisse zu unterscheiden. Es ist möglich aber nicht notwendig, daß der privatrechtliche Arbeitsvertrag durch die ganze Zeit der Inanspruchnahme der Anlage für Kriegsleistungen dauert. Das Kriegsleistungsgesetz normiert aber keine zwangsweise Verlängerung des privaten Arbeitsvertrages, was daraus hervorgeht, daß nach § 4 die Heranziehung zur persönlichen Dienstleistung mit der Beschränkung für Kriegszwecke nur für zulässig erklärt wird, daher mit dem Aufhören dieses Zweckes einfach entfällt. Gerade so wie das Dienstverhältnis für Kriegsleistungen ohne Zustimmung des Verpflichteten angesprochen wird, kann es auch jederzeit, entsprechend dem Zwecke, dem das Kriegsleistungsgesetz dient, widerrufen werden, besteht daher ohne Kündigung.

Da somit trotz der Kriegsleistung das privatrechtliche Arbeitsverhältnis seine Giltigkeit nicht verliert, ergibt sich die den Parteien auch nach dem Eintreten der Leistungen aus dem Kriegsleistungsgesetze zustehende Möglichkeit, das privatrechtliche Arbeitsverhältnis gemäß der zwischen ihnen bestehenden vertraglichen Einigung, in deren Ermangelung gemäß der dann platzgreifenden gesetzlichen Bestimmung mit oder ohne Kündigung zur Lösung zu bringen, was sich manchmal zur Vermeidung einer erst nach Aufhören der Kriegsleistung notwendigen Auflösung als zweckmäßig erweisen kann.

Allein durch diese Möglichkeit können sich die Parteien nicht ihrer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung zur Kriegsleistung entziehen. Der Arbeitnehmer, der nach von ihm erteilter Kündigung und nach Ablauf der Kün-

digungsfrist die weitere Dienstleistung unterläßt, handelt gegen die ihm nach § 6 Kriegsleistungsgesetz obliegende Verpflichtung ; eben dieselbe Verpflichtung verletzt der Unternehmer, welcher entgegen der Anordnung des § 18 seine Arbeiterschaft vermindert und die Arbeiter entläßt. In beiden Fällen ist es nicht Sache des Zivilrichters, über die Verletzung dieser öffentlich-rechtlichen Verpflichtung zu entscheiden, sondern ihre Verletzung macht gegenüber jenen Militärbehörden verantwortlich, die im Wege der Militärstrafgerichtsbarkeit und militärischer Disziplinarstrafgewalt ihre Befolgung zu überwachen haben.

Dies leitet darauf hin, die Entscheidung über die Frage, ob der Arbeiter nach Lösung des Arbeitsverhältnisses auch weiterhin zu Kriegsleistungen verbunden ist und ob ihn der Arbeitgeber auch nach der Entlassung weiter beschäftigen muß, bei jenen Organen zu suchen, die in der militärischen Leitung des Betriebes die Militärbehörde repräsentieren.

Diese Entscheidung ist gemäß der Durchführungsverordnung vom 14. November 1914, R. G. Bl. Nr. 326, zu § 6 geregelt in jenen Fällen, in welchen der Arbeitnehmer nach den für sein Arbeitsverhältnis maßgebenden gesetzlichen Vorschriften, z. B. nach § 82 a Gewerbeordnung zu dessen sofortiger Lösung berechtigt ist. In solchen Fällen wird die Militärverwaltung, also das von ihr mit der Leitung der Industrielage betraute militärische Organ (zu §18 Durchführungsverordnung, letzter Absatz) falls es nicht selbst die Berechtigung des Austrittsgrundes anerkennt, an das diesfällige Erkenntnis des Zivilrichters gebunden sein. In allen anderen Fällen aber tritt das Ermessen des Militärorganes ein. Denn weder das Kriegsleistungsgesetz noch die Durchführungsverordnung zu diesem treffen in dieser Beziehung eine Verfügung und das Anerkenntnis des freien Ermessens der Militärbehörde entspricht den Zwecken, denen das Kriegsleistungsgesetz dient. Es könnte sich insbesonders der Fall ergeben, daß ein Arbeitnehmer einen gesetzlichen Austrittsgrund, z. B. nach § 82 Gewerbeordnung, gesetzt hat und daß der Arbeitgeber das Dienstverhältnis mit ihm zur Lösung bringt. Hier wird über die Fortdauer der Kriegsleistung das Militärorgan auch dann zu entscheiden haben, wenn der Zivilrichter das Bestehen des Entlassungsgrundes konstatiert hat. Um so mehr muß dies für die Fälle gelten, in denen die Parteien durch die Kündigung, für welche keine Gründe angegeben werden müssen, ihr privatrechtliches Verhältnis zur Lösung bringen. Auch hier wird das Militärorgan zu entscheiden haben, ob die Gründe der Heranziehung des Arbeiters zur Arbeit nach Lösung des privatrechtlichen Dienstverhältnisses gemäß dem Kriegsleistungsgesetze fortdauern oder nicht.

Nur dann namentlich, wenn dieses Organ sofort oder nachher in der Entlassung des Arbeitnehmers ein Zuwiderhandeln des Arbeitgebers gegen die ihm nach § 18 Kriegsleistungsgesetz obliegende Verpflichtung

erblickt hat, kann gemäß § 1295 a. b. G. B., hierin die Quelle einer Schadenersatzverbindlichkeit des Arbeitgebers, namentlich seiner Verbindlichkeit, dem Arbeitnehmer Ersatz zu leisten, wenn er nach Anbietung der Arbeit ohne eigenes Verschulden keinen Verdienst gefunden hat, erkannt werden.

Dieses Verhalten des Militärorganes ist die Voraussetzung des vom Kläger gestellten Feststellungsantrages und führt zur Entscheidung in der vorliegenden Rechtssache.

Auf Grund des Vorbringens beider Teile hielt das Gericht für erwiesen, daß der beklagte Betrieb seit etwa 3 Wochen als Kriegsleistung in Anspruch genommen ist, daß der Kläger von den ihn nach § 6 Kriegsleistungsgesetz treffenden Verpflichtungen verständigt wurde, daß ferner der beklagte Betrieb dem Kläger gemäß seiner Arbeitsordnung gekündigt und ihn am 23. Jänner 1915, nach Ablauf der Kündigungsfrist, entlassen hat. Auf Grund der Aussage des mit der militärischen Leitung des Betriebes betrauten militärischen Organes wurde ferner für erwiesen angesehen, daß weder dieses Organ noch das ihm nach seiner Angabe vorgesetzte k. u. k. Kriegsministerium bisher eine Entscheidung über die Frage, ob der Kläger im Betriebe weiter zu behalten war, getroffen hat.

Hiemit ist dem Feststellungsantrage und dem Begehren des Klägers auf Ersatz für die Zeit vom 25. Jänner bis 30. Jänner 1915 vorläufig die Grundlage entzogen und es war beides derzeit abzuweisen.

Zur Frage der amtswegig zu prüfenden Zuständigkeit des Gewerbegerichtes zur Entscheidung dieser Rechtssache wird beigefügt, daß der Anspruch des Klägers in deutlicher Beziehung zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit der beklagten Firma steht und daß sich deshalb das Gewerbegericht nach § 4 lit. b Gewerbegerichtsgesetz für zuständig erachtete.

Der Kläger bekämpfte das Urteil mit Berufung wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung der Sache. Im Zuge des Berufungsverfahrens legte das mit der militärischen Leitung der beklagten Anlage betraute Militärorgan ein in dieser Angelegenheit eingelangtes Telegramm des k. u. k. Kriegsministeriums folgenden Inhaltes vor :

„Entlassung von Arbeitern durch Arbeitgeber nach den geltenden gesetzlichen Bestimmungen zulässig, auch wenn Unternehmen nach Kriegsleistungsgesetz in Anspruch genommen ist.“

Das Berufungsgericht bestätigte die Entscheidung der I. Instanz unter Verweisung auf ihre Begründung sowie auf die obige Äußerung des k. u. k. Kriegsministeriums und fügte bei, daß das Klagebegehren wohl endgiltig hätte abgewiesen werden können, daß jedoch das Urteil I. Instanz vollinhaltlich bestätigt werden mußte, weil die Berufung vom Kläger ergriffen wurde und die vollständige Abweisung eine Modifikation zum Nachteile des Klägers beinhalten würde.

2416.

Die Verletzung der vom Dienstgeber gegen Kürzung des Gehaltes eingegangenen Verpflichtung, den Dienstnehmer während der Kriegsdauer zu beschäftigen, hat die Nachzahlung des restlichen Gehaltes nicht zur Folge.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 23. Dezember 1914, Cr. I, 509/14, bestätigt mit Entscheidung des Landesgerichtes Brünn als Berufungsgerichtes vom 20. Februar 1915, Cg. I, 25/15.

Der als Reisender im Bezuge eines Monatsgehaltes von 200 K stehende Kläger wurde von der Beklagten Tuchhandlungsfirma brieflich am 11. August 1914 verständigt, daß sie ihm zufolge der eingetretenen Verhältnisse den vollen Gehalt nicht mehr auszahlen könne, daß es ihm freistehe, seine Stelle bei ihr gegen die Hälfte des bisher bezogenen Gehaltes, also 100 K monatlich, vorläufig aufrecht zu erhalten gegen Eintreten des bisherigen Standes bei Wiederaufnahme seiner Tätigkeit, und daß sie ihm, falls er mit der Proposition nicht einverstanden sei, das Dienstverhältnis der Vereinbarung gemäß einmonatlich vom 15. August 1914 kündige. Der Kläger nahm mit seinem Briefe vom 13. August 1914 den Antrag der beklagten Firma an und versprach nach Beendigung des Krieges mit doppelten Kräften zu arbeiten, was die beklagte Firma brieflich ohne Bemerkung zur Kenntnis nahm. Letztere geriet in Zahlungsstockung und zeigte dem Kläger am 29. Oktober 1914 brieflich an, daß sie durch die Verhältnisse gezwungen sei, ihm einmonatlich zum 1. Dezember 1914 zu kündigen, welche Kündigungsanzeige der Kläger am 1. November 1914 ohne Widerspruch bestätigte.

Mit der am 19. Dezember 1914 eingebrachten Klage belangte der Kläger, welcher in der Zeit vom 15. August bis 1. Dezember 1914, also für $3^1/_2$ Monate, den reduzierten Gehalt in der Höhe von 350 K bezogen hatte, die beklagte Firma auf Nachzahlung bis zur Höhe des ursprünglichen Gehaltes für dieselbe Zeit, also im Betrage von 360 K, abzüglich eines Vorschusses von 25 K im Reste von 325 K.

Dem Klagebegehren wurde hinsichtlich eines Teilbetrages von 75 K unter Abweisung des Mehranspruches stattgegeben.

Gründe: Das Gericht ging auf Grundlage der vorliegenden Korrespondenz von der Überzeugung aus, es sei bei der Vereinbarung der Streitteile hinsichtlich der Gehaltsreduzierung im Willen der Kontrahenten gelegen gewesen, daß dem Kläger von der beklagten-Firma seine Stelle während der Kriegszeit, ohne daß die Dauer genannt wurde, bei um 50% vermindertem Gehalte erhalten werde.

Die beklagte Firma, welche entgegen dieser Vereinbarung nach dreimonatlicher Kriegsdauer durch Kündigung die Lösung ihres Dienst-

verhältnisses mit dem Kläger einleitete, hat hiemit die getroffene Vereinbarung verletzt und ist dem Kläger zum Ersatz des daraus entstandenen Schadens verpflichtet.

Es geht nicht an, einen wirksamen Verzicht des Klägers auf jeden Schadenersatz aus dem Umstande zu folgern, daß er die von der beklagten Firma angezeigte Kündigung zur Kenntnis genommen hat und nicht sofort mit Ansprüchen hervorgetreten ist. Darin, daß der Kläger die ihm erteilte Kündigung nicht zurückwies und nicht auf der Fortsetzung des Verhältnisses bis zur Beendigung des Krieges bestehen zu wollen erklärte, sondern die vorliegende Klage einbrachte, könnte nur ein Verzicht auf eine eigentliche Kündigungsentschädigung erblickt werden. Hingegen berechtigte ihn § 29 H. G. G. zur Geltendmachung allfälliger weiterer Schadenersatzansprüche infolge des Vertragsbruches.

Der Kläger hingegen irrt mit der Behauptung, er habe einen Schaden infolge der vorzeitigen Kündigung deshalb erlitten, weil ihn die beklagte Firma zur Annahme ihres Antrages auf Reduzierung des Gehaltes durch Drohung mit der Kündigung nötigte und weil sie ihn hinsichtlich der Erhaltung des Postens über die ganze Kriegsdauer täuschte, weshalb er sie für den entgangenen ganzen Gehalt, daher für den Betrag von 350 K, verantwortlich macht.

Denn in der Androhung der Kündigung war ein unerlaubter Zwang im Sinne der §§ 868, 870 a. b. G. B. nicht gelegen, weil die beklagte Firma am 11. August 1914 zur Erteilung der Kündigung ohne Einschränkung berechtigt war und das Antwortschreiben des Klägers vom 13. August 1914 von einer klaren Auffassung der durch den Krieg geschaffenen Verhältnisse, insbesondere von keinem psychischen Zwange zeugt. Unerlaubt ist die Drohung erst dann, wenn ihr Inhalt ein unerlaubter ist oder wenn sie nach Beschaffenheit des Bedrohten dessen Willen zwingt (§ 55 a. b. G. B.). Hingegen hat nach § 1305 a. b. G. B. derjenige, der von seinem Rechte innerhalb der rechtlichen Schranken Gebrauch macht, den für einen anderen daraus entspringenden Nachteil nicht zu verantworten.

Ebensowenig kann nach den für erwiesen gehaltenen Umständen davon gesprochen werden, daß die beklagte Firma den Kläger durch falsche Angaben irregeführt hat (§ 871 a. b. G. B.). Vielmehr ist dafür zu halten, daß zur Zeit der Vereinbarung auch die beklagte Firma davon ausging, dem Kläger während der Kriegsdauer seine Stelle bei reduziertem Gehalte zu erhalten. Allerdings handelte sie diesem Versprechen entgegen, indem sie ihm am 29. Oktober 1914 die Kündigung des Verhältnisses anzeigte, was jedoch falschen Angaben, unter deren Wirkung die Vereinbarung zustande kam, nicht gleichkommt.

An der Gültigkeit der Vereinbarung, welche zur Reduzierung des klägerischen Gehaltes führte, ist daher nicht zu zweifeln, und insofern der Kläger davon ausgeht, daß für ihn infolge des auf ihn geübten Zwanges

und einer Irreführung das Recht entstanden ist, die Vereinbarung nicht zu halten, so daß sein Schaden der entgangenen anderen Hälfte seines Gehaltes gleichkommt, kann ihm nicht beigepflichtet werden.

Allein die erwiesenen Umstände ergeben aus einem anderen Gesichtspunkte eine Ersatzverbindlichkeit der beklagten Firma. Wenn sich der Kläger zu der ihm von der beklagtenFirma am 11.August 1914 vorgeschlagenen Gehaltsreduzierung, beginnend vom 15. August 1914, und unter Hinweis auf die sonst erfolgende Kündigung des Verhältnisses entschloß, so opferte er hierbei seinen Gehaltsanspruch für die Zeit vom 15. August bis 15. September 1914 mit dem Teilbetrage von 100 K, der ihm bei Zurückweisung der Proposition zugeflossen wäre, und es gewann auf der anderen Seite die beklagte Firma einen ebenso hohen Betrag. Der hiermit zu erzielende Erfolg ist jedoch durch die vorzeitig von der beklagten Firma erteilte Kündigung ausgeblieben und es fehlt an dem rechtlichen Grunde, daß sich die beklagte Firma den Betrag von 100 K behält (1447 a. b. G. B.).

Indem das Gericht hierin einen Schaden des Klägers erblickte, der sich durch den von ihm von seiner Schadenersatzforderung in Abzug gebrachten restlichen Gehaltsvorschuß per 25 K auf 75 K mindert, wurde die beklagte Firma unter Abweisung des klägerischen Mehranspruches zur Zahlung des Betrages von 75 K verurteilt.

Dieses Urteil wurde vom Kläger ohne Angabe von Berufungsgründen mit Berufung angefochten, indem er die Vornahme einer mündlichen Verhandlung beantragte und den Klagsantrag wiederholte. Zur Berufungsverhandlung ist er nicht erschienen.

Das Berufungsgericht bestätigt das angefochtene Urteil unter Hinweis auf seine Gründe.

2417.

Inwiefern liegt in der Vereinbarung der Gehaltskürzung während der Kriegsdauer ein Verzicht des Dienstgebers auf das Recht, zu kündigen?

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 13. Jänner 1915, Cr. VII, 125/15.

Der Kläger stand seit 3. Februar 1914 als Buchhalter mit 30 K Wochenlohn und gesetzlicher Kündigung in Diensten des Beklagten. Nach Ausbruch des Krieges und unter Hinweis auf den durch den Krieg bewirkten Geschäftsniedergang wurde am 16. August 1914 die Herabsetzung des Gehaltes auf 18 K wöchentlich vereinbart. Dem Kläger wurde am 15. November 1914 zum 31. Dezember 1914 gekündigt. Er begehrt die Nachzahlung des gekürzten Gehaltes, da in der Vereinbarung der Gehaltsreduktion unter den gegenwärtigen Verhältnissen auf Seiten des Dienstgebers stillschweigend ein Verzicht auf das Recht, während der Kriegsdauer zu kündigen, gelegen sei.

Das Klagebegehren wurde aus folgenden Gründen abgewiesen.

Wenn man davon absieht, daß der Kläger sein Begehren auf einen Verzicht auf das Kündigungsrecht stützt, nicht aber Entschädigung wegen grundloser Entlassung, sondern Ergänzung des vereinbarungsgemäß bezahlten minderen Gehaltes auf die frühere Höhe begehrt, wäre zu untersuchen, ob und inwieweit in der Vereinbarung der Gehaltsreduktion für die Kriegsdauer ein Verzicht auf das Kündigungsrecht stillschweigend enthalten sei. Es ist weder anzunehmen, daß der Dienstnehmer als der wirtschaftlich Schwächere dem Dienstgeber ein Geschenk machen will, noch daß der Dienstgeber, dessen materielle Lage sich verschlechtert hat und der mit einer noch weitergehenden Verschlechterung rechnen muß, dem Dienstnehmer mehr Entgegenkommen bekunden wird, als es die Sachlage mit sich bringt. Der Dienstgeber weiß, daß der Dienstnehmer auf einen Teil seines Gehaltes nur darum verzichtet, weil er seinen Posten behalten will.

Wenn also der Dienstgeber diesen Verzicht annimmt, verspricht er damit, den Dienstnehmer im Dienste zu behalten; er verzichtet also auf das Recht, ihm zu kündigen. Für wie lange? für so lange als eben der Dienstnehmer in die Lage kommen wird, durch Verbleiben im Dienste das zu verdienen, was er beim früheren höheren Gehalte noch verdient hätte, wenn ihm an Stelle der Gehaltsreduktion sofort gekündigt worden wäre. Es wollte und konnte eben kein Teil dem anderen etwas gewähren, wozu er nicht verpflichtet war, oder auf etwas verzichten, wozu er berechtigt gewesen wäre, und sollte keiner von beiden bereichert werden.

Im vorliegenden Falle ist der Kläger, der das Dienstverhältnis infolge der Vereinbarung der Gehaltsreduktion noch durch 3 Monate fortsetzen konnte, gewiß nicht zu Schaden gekommen.

2418.

Der Dienstnehmer kann die Nachzahlung des infolge des Krieges herabgesetzten Gehaltes nachträglich nicht verlangen, wenn er mit der Herabsetzung ohne Vorbehalt einverstanden war.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Prag vom 7. November 1914, Cr. II, 1117/14, und des Landes- als Berufungsgerichtes Prag vom 28. Dezember 1914, Cg. II, 61/14.

Der Kläger beansprucht aus dem Grunde, weil ihn die Beklagte am 29. Oktober 1914 ohne jeden Grund und ohne Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist entlassen hat, die Bezahlung seines Gehaltes für Oktober 1914 von 230 K, der vereinbarten Monatsremuneration von je 20 K für das ganze Jahr 1914 per 240 K und des vereinbarten Neujahrsgeldes für das Jahr 1914 von 50 K sowie den Ersatz seines Gehaltes für November und Dezember 1914 per 460 K, da ihm erst zum 31. Dezember 1914 die gesetz-

liche Kündigung gegeben werden konnte, und schließlich an Diätenentgang den Betrag von 360 K aus dem Grunde, weil ihn die Beklagte trotz ausdrücklicher Vereinbarung und ausdrücklichen Wunsches der auswärtigen Kunden in der Herbstsaison 1914 nicht auf Geschäftsreisen für wenigstens 45 Tage geschickt hat, obwohl 60 bis 70 Reisetage vereinbart waren, und weil er infolgedessen von seinen Reisediäten per 22 K, abzüglich der tatsächlichen Tagesauslagen von 14 K, die Ersparnis von je 8 K, somit zusammen 360 K durch Verschulden der Beklagten nicht erzielen konnte.

Die Beklagte anerkennt von diesen Forderungen den Gehalt für Oktober und November 1914 bloß mit je 150 K, zusammen 300 K, die Monatsremuneration seit 1. Jänner bis 31. Oktober 1914 mit 200 K und von dem Neujahrsgelde von 50 K den Teilbetrag für dieselbe Zeitperiode per 41 K 66 h, somit zusammen 541 K 66 h, abzüglich ihrer Gegenforderung von 76 K 10 h, mit dem Betrage von 465 K 56 h, wogegen betreffs des Restbetrages der Klageansprüche die Abweisung der Klage von der Beklagten beantragt wird.

Die Beklagte wendet nämlich ein, daß der Kläger nur auf die einmonatliche Kündigung Anspruch habe, so daß die Klage betreffs des Dezembergehaltes von 230 K grundlos erhoben wird; ferner daß zufolge vereinbarter Gehaltsreduzierung laut Erklärung vom 28. Oktober 1914 der Gehalt des Klägers vom 1. Oktober 1914 angefangen statt 230 K nur 150 K betrug, so daß der Kläger pro Oktober und November 1914 um 160 K vertragswidrig mehr beansprucht. Bezüglich der Monatsremuneration zusammen 240 K und des Neujahrsgeldes von 50 K wendet die Beklagte ein, daß der Kläger die für die Monate November und Dezember entfallenden Quoten nicht beanspruchen könne, weil er in diesen Monaten seinen Dienst nicht mehr verrichtet hat. Betreffs des Diätenentganges von 360 K behauptet die Beklagte, daß sie nicht verpflichtet gewesen sei, den Kläger auf Geschäftsreisen zu senden, ferner daß sie es ihm auch nicht verboten habe, und schließlich, daß er von seinen Diäten per 22 K überhaupt nichts hätte ersparen können.

Während der mündlichen Streitverhandlung, in welcher der Grund der Entlassung des Klägers zufolge der Anerkennung seiner Ansprüche für die gehörige Kündigungsfrist gar nicht berührt und erörtert wurde, haben die Parteien folgendes übereinstimmend vorgebracht:

Der Kläger war durch einige Zeit bis zum 15. Oktober 1912 bei der Beklagten als Reisender gegen einmonatliche Kündigung bedienstet und erhielt beim Dienstaustritte das entsprechende Zeugnis. Auf seine Anregung wurde im Jänner 1913 ein neuer Vertrag zwischen dem Kläger und dem öffentlichen Gesellschafter R. Sch. mündlich geschlossen, laut dessen der Kläger vom 1. Februar 1913 an als Verkäufer und Reisender aufgenommen und sein Monatsgehalt mit 200 K (seit 1. Februar 1914 auf 230 K erhöht) festgesetzt wurde; außerdem wurde eine monatliche, jedoch immer erst nach

Ablauf eines ganzen Jahres zahlbare Remuneration von 20 K und das übliche Neujahrsgeld von 50 K vereinbart, während von einer Kündigungsfrist keine Erwähnung geschah. Betreffs des Reisens habe der Gesellschafter dem Kläger gesagt, daß er während der beiden Saisons, Frühjahrs- und Herbstsaison, je 60—70 Tage auf der Reise verbringen werde, jedoch ausdrücklich bedungen wurde dies nicht. Tatsächlich wurde der Kläger im Jahre 1913 durch soviele Tage auf Geschäftsreisen verwendet, im Frühjahre 1914 sogar durch 76 Tage. Im Herbste 1914 war der Kläger nur vom 17.—23. September und vom 5.—14. Oktober 1914, zusammen 14 Tage auf der Reise, auf weitere Geschäftsreisen wurde der Kläger ungeachtet des Wunsches mehrerer auswärtiger Kunden mit Rücksicht auf die allgemeine, durch den Krieg verursachte wirtschaftliche Krise nicht entsendet und es wurden nur an einige Kunden Muster geschickt.

Aus demselben Grunde wurde die Beklagte — wie es auch die meisten Kaufleute, Fabriks- und gewerblichen Unternehmer getan haben — zur Reduzierung des Gehaltes ihrer Angestellten für die Dauer der bedrängten Geschäftslage gezwungen, und jeder hat eine ähnliche Erklärung wie die Erklärung des Klägers unterschrieben. Der „Kriegsgehalt" des Klägers wurde auf 150 K (statt 230 K) monatlich einverständlich reduziert. Die Gehaltsreduktion wurde „um niemandem aus der Ursache der bedrängten Geschäftslage jetzt kündigen zu müssen" und in der Erwartung, „daß diese statt der Entlassung getroffene Maßnahme volles Verständnis eines jeden Einzelnen für die Erhaltung des Ganzen finden wird" vorgeschlagen und von den Angestellten, so auch vom Kläger, angenommen.

Die Beklagte hebt in dieser Erklärung hervor, daß sie sich, „in steter Fürsorge um ihr ganzes Personal in diesem Falle nicht so sehr von dem Werte der Leistungen hat leiten lassen, als von der Möglichkeit eines beschränkten Auskommens der Beteiligten", und bedeutet, daß bei demjenigen, der diese Erklärung nicht unterschreibt, „die Kündigung ab 1. September zum 1. Oktober 1914 in Kraft tritt".

Der Kläger hat bei Fertigung dieser Erklärung über diese einmonatliche Kündigungsfrist keine Bemerkung gemacht oder dagegen Einwendung erhoben und gibt zu, daß in § 9 der Geschäftsordnung dieselbe Kündigungsfrist enthalten sei. Der Kläger hat weiters angeführt, daß er mit Rücksicht auf den Inhalt der Erklärung infolge grundloser Entlassung seinen früheren Gehalt beanspruchen kann, weil die Gehaltsreduktion nur für die Dauer „der bedrängten Geschäftslage" und solange gelten soll, als die Beklagte den Angestellten nicht kündigt oder grundlos entläßt. Betreffs der Geschäftsreisen im Herbste 1914 hat der Kläger seine obigen Angaben im Bedarfsfalle zu beweisen sich erboten, ebenso wie die Beklagte über ihre Behauptung Beweis angeboten hat, daß der Gesellschafter dem Kläger bei der Wiederaufnahme ausdrücklich betont und sich sofort in seinem Notizbuch aufgeschrieben habe, daß er „unter denselben Bedingungen" aufgenommen

wird; ferner, daß sie den Kläger vom Reisen nicht zurückgehalten, vielmehr, daß er selbst es nicht gewünscht hat und schließlich, daß er von seinen Diäten per 22 K überhaupt gar nichts, geschweige denn 8 K täglich, hätte ersparen können.

Das Gericht I. Instanz gab der Klage nur statt betreffs des Gehaltes für Oktober und November, jedoch in der früheren Höhe von 460 K und betreffs der Quoten der Remuneration und des Neujahrgeldes nur bis 31. Oktober 1914 per 241 K 66 h, zusammen 701 K 66 h, abzüglich der anerkannten Gegenforderung von 76 K 10 h mit folgender Begründung:

Aus dem übereinstimmenden Vorbringen der Streitteile geht hervor, daß bei der Wiederaufnahme des Klägers im Jänner 1913 von der Kündigungsfrist keine Erwähnung geschehen ist und daß der Kläger bei Fertigung der Erklärung gegen die darin angebotene einmonatliche Kündigungsfrist nichts eingewendet hat.

Mit Rücksicht darauf ferner, weil dieselbe Kündigungsfrist im § 9 der Geschäftsordnung enthalten ist und mit dem Kläger bei der ersten Aufnahme auch vereinbart wurde, ferner weil der Kläger nur seit 16. Dezember 1912 bis 31. Jänner 1913, somit nur eine kurze Zeit, von der Beklagten weg war und schließlich, weil in jenem Notizbuch wirklich geschrieben erscheinen die Worte „unter denselben Bedingungen", kann der Kläger nur auf die einmonatliche, bei der Beklagten übliche Kündigung, Anspruch erheben und nicht auf die gesetzliche.

Da nun die Grundlosigkeit der Entlassung des Klägers seitens der Beklagten damit zugestanden erscheint, daß diese ihm seinen Gehalt für die einmonatliche Kündigungsfrist vorbehaltlos anerkennt, so erübrigt, gemäß § 29 H. G. G. nur die Höhe des bloß bis 30. November 1914 laufenden klägerischen Entgeltes in Erwägung zu ziehen, und erscheint somit die Klage betreffs des Gehaltes pro Dezember im Vertrage nicht begründet.

Sie erscheint aber auch betreffs der Remuneration und des Neujahrsgeldes für die Monate November und Dezember, zusammen 48 K 34 h, nicht begründet mit Rücksicht darauf, daß zufolge Bestimmung des § 16 H. G. G. derartige periodische Remunerationen nur für die zurückgelegte Dienstzeit, d. i. für die wirkliche Dienstleistung, angesprochen werden können.

Dem Kläger gebührt jedoch der Gehalt für Oktober und November 1914 nicht mit 300 K, sondern mit den ursprünglichen vertragsmäßigen 460 K, weil aus der Erklärung und dem Grunde ihrer Ausstellung unzweifelhaft hervorgeht, daß der klägerische Kriegsgehalt mit 150 K nur, um dem Kläger „jetzt nicht kündigen zu müssen", einverständlich festgesetzt wurde, somit unter der Voraussetzung und Bedingung, daß ihm die Beklagte „aus der Ursache der bedrängten Geschäftslage" nicht kündigen, somit ihn auch grundlos nicht entlassen wird.

Dieser Beweggrund der Gehaltsreduktion ist im Sinne des § 901 a. b. G. B. wie eine andere Bedingung anzusehen und nachdem die Beklagte

diese in der Erklärung enthaltene Bedingung nicht eingehalten hat, hat sie dem Kläger seinen früheren Gehalt von 460 K, außer der Remuneration und Neujahrsgeldquote, bis 31. Oktober 1914 per 200 K und 41 K 66 h per 241 K 66 h, zusammen 701 K 66 h und abzüglich ihrer anerkannten Gegenforderung von 76 K 10 h den Betrag von 625 K 56 h zu bezahlen.

Aus diesen Gründen war daher nur betreffs dieses Betrages im Sinne der Klage zu Recht zu erkennen, wogegen diese betreffs des Dezembergehaltes, dann der Remunerations- und Neujahrsgeldsquote für November und Dezember, zusammen 48 K 34 h, aus den obigen Gründen und betreffs des Diätenentganges von 360 K, zusammen 638 K 34 h, aus folgenden Gründen abzuweisen war.

Aus dem Parteivorbringen erhellt, daß der Kläger im Herbste 1914 durch 14 Tage auf Geschäftsreisen war, zweifelsohne solange es für die Beklagte einen wirtschaftlichen Sinn und Zweck haben konnte. Es ist jedoch offenkundig, daß „aus der Ursache der bedrängten Geschäftslage" das weitere Reisen auch für die Beklagte, sowie für andere ähnliche Firmen, welche ihre Reisenden zu Geschäftsreisen gar nicht verwenden, eben infolge der allgemeinen Krise, keinen Zweck und Nutzen bringen konnte; deshalb und weil es laut Angabe des Klägers selbst nicht ausbedungen war, er habe 60—70 Tage auf der Reise zu verbringen, dies vielmehr dem Ermessen der Beklagten überlassen wurde, und schließlich, weil der Kläger eigentlich als Verkäufer aufgenommen wurde, hat er keinen vertragsmäßigen Anspruch auf die Verwendung zu Geschäftsreisen durch 60—70 Tage, respektive während der restlichen 45 Tage der Herbstsaison 1914.

Infolgedessen wurden die von den Streitteilen über die diesbezüglichen obigen Angaben etwa anzubietenden Beweise wegen der Zwecklosigkeit gar nicht ermittelt und der Anspruch auf den Ersatz des Diätenentganges von 360 K mangels jeder Begründung abgewiesen.

Infolge Berufung beider Streitteile hat das Berufungsgericht nach Durchführung des Beweises durch Parteienvernehmung das Urteil I. Instanz dahin abgeändert, daß dem Kläger nur der reduzierte Gehalt für Oktober und November per 300 K und die Remuneration samt Neujahrsgeld bis zum 30. November 1914 per 265 K 84 h, zusammen 565 K 84 h, abzüglich jener Gegenforderung von 76 K 10 h, zuerkannt wurde, gegen Ersatz der Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Berufungsgericht fand die Berufung der Streitteile teilweise begründet aus folgenden Gründen:

Laut Erklärung vom 28. August 1914, die der Kläger zugestandenermaßen eigenhändig unterschrieben hat, wurde ihm der Gehalt auf 150 K pro Monat herabgesetzt. Diese Gehaltsreduktion trat schon für den Monat Oktober 1914 in Kraft und wird in der Erklärung als eine „durch die bedrängte Geschäftslage" gebotene Maßnahme bezeichnet. Desgleichen wird der reduzierte Gehalt als Kriegsgehalt bezeichnet und zugleich erklärt, daß für

den Fall der Nichtbestätigung der Erklärung die Kündigung ab 1. September zum 1. Oktober in Kraft trete.

Hat also der Kläger die Erklärung unterschrieben und sich mit der Gehaltsreduktion einverstanden erklärt, so tat er dies, um der für den Fall der Nichtzustimmung angedrohten sofortigen Kündigung vorzubeugen, und mit Unrecht sucht er jetzt der Erklärung die Deutung zu geben, daß vorausgesetzt worden sei, daß im Kündigungs- bezw. Entlassungsfalle die Gehaltsreduktion nicht platzzugreifen habe. Davon ist in der Erklärung keine Rede.

Mit Unrecht beansprucht daher der Kläger den früheren Gehalt von 230 K pro Monat. Auch für die Kündigungsfrist hat er, da er erst am 29. Oktober 1914 entlassen wurde, Anspruch nur auf den „Kriegsgehalt“ von 150 K.

Was die Kündigungsfrist anbelangt, ist zunächst unbestritten, daß der Kläger früher bei der beklagten Firma gegen vierwöchentliche (einmonatliche) Kündigung angestellt war.

Auf Grund der unbeeideten Aussage des öffentlichen Gesellschafters R. Sch. und der Erklärung hält das Berufungsgericht als erwiesen, daß der Kläger ausdrücklich unter denselben Bedingungen aufgenommen wurde und daß somit auch die frühere einmonatliche Kündigungsfrist zu gelten hatte.

Demnach hat der Kläger, der am 29. Oktober 1914 entlassen wurde, Anspruch auf die vertragsmäßigen Emolumente nur für die Zeit bis Ende November 1914. Sein Gehalt, der, wie gezeigt, pro Monat 150 K betrug, macht bis zu diesem Endpunkte, d. i. für die Monate Oktober und November, zusammen 300 K. Mit Unrecht hat ihm daher das Erstgericht 460 K, also um 160 K mehr zuerkannt.

Die Frage der Remuneration und des Neujahrsgeldes ist damit ebenfalls erledigt. Denn, daß die Remuneration und das Neujahrsgeld dem Kläger auch für die Kündigungsfrist gebühren, ergibt sich klar aus den Bestimmungen der §§ 29 und 16, sowie der Überschrift „Entgelt“ zu § 8 H. G. G. Die gegenteilige Rechtsansicht des Erstrichters ist eine rechtsirrtümliche.

Die Remuneration monatlicher 20 K für 11 Monate machte 220 K und das Neujahrsgeld jährlicher 50 K für dieselbe Zeit 45 K 84 h, zusammen 265 K 84 h.

Hat das Erstgericht dem Kläger diese Emolumente nur für 10 Monate, also mit dem Betrage von 241 K 66 h zuerkannt, so hat es ihn um 24 K 18 h verkürzt.

Betreffs des Reisediätenentganges verhält sich die Sache wie folgt:

Unbestrittenermaßen wurde Kläger nicht ausschließlich als Reisender, sondern als Reisender und Verkäufer aufgenommen. Schon deshalb

stand es im Ermessen und Belieben der beklagten Firma, wann und wie oft sie ihn auf Reisen schicken will, zumal Kläger selbst zugibt, daß nicht ausgemacht wurde, wie viel Tage er in jeder Saison als Reisender verwendet werden soll. Kläger hat somit kein Anrecht darauf, eine bestimmte Anzahl von Tagen als Reisender verwendet zu werden, und schon damit fällt sein diesbezüglicher Anspruch.

Übrigens nimmt das Berufungsgericht auf Grund der Aussage des R. Sch. für erwiesen an, daß dieser anfangs September 1914 den Kläger fragte, warum er nicht hinausfahre, und daß Kläger antwortete, daß nichts zu machen sei; ferner daß Kläger etwa Mitte September nach Aussig fuhr, aber schon nach einigen Tagen zurückkehrte und sagte, daß die Kunden nicht zu Hause seien.

Kläger hat somit nicht erwiesen, daß ihn Beklagte am Verdienen von Taggeldern verhindert hätte, so daß sein Anspruch schon aus diesem Grunde unbegründet ist (§ 12 H. G. G.).

Da Kläger schon in I. Instanz mit mehr als der Hälfte seines Anspruches sachfällig wurde und in II. Instanz noch mit einem weiteren Betrage sachfällig wird, wurden mit Recht die Prozeßkosten I. Instanz gegenseitig aufgehoben (§ 43, Abs. 1, Z. P. O.).

2419.

Ein Handlungsgehilfe, dessen Dienstverhältnis vertragsmäßig am Tage vor seiner Einrückung beendet wurde, kann den vierwöchentlichen Gehalt nach § 8, Abs. 4 H. G. G. nicht beanspruchen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Prag vom 16. Jänner 1915, Cr. II, 22/15.

Der Kläger war als Handlungsgehilfe bei der beklagten Firma seit dem 15. Jänner 1910 angestellt gegen monatliche Kündigung und gegen den Monatsgehalt von 90 K. Außerdem bekam der Kläger, gleich den anderen (etwa 200) Angestellten, jedes Jahr eine Neujahrsremuneration von 20 K, welche zum Teile gebildet wurde aus den Beträgen, die von den zahlreichen Lieferanten der beklagten Firma für das Personal übergeben wurden.

Bei der Landsturmmusterung am 8. Dezember 1914 wurde der Kläger zum Militärdienst als geeignet befunden und am 9. Dezember 1914 bekam er die einmonatliche Kündigung zum 15. Jänner 1915; dabei war weder ihm noch der Firma der Tag seiner Einrückung bekannt, er wurde vielmehr erst mit der amtlichen Kundmachung vom 29. Dezember 1914 für 16. Jänner 1915 festgesetzt.

Am 11. Jänner 1915 wurde der Kläger von der Beklagten der weiteren Dienstleistung enthoben, wobei ihm sein Gehalt bis zum 15. Jänner 1915 per 45 K übergeben wurde.

Der Kläger nahm jedoch diesen Betrag von 45 K nicht an und verlangte auf Grund des § 8, Abs. 4, H. G. G. sein Gehalt für weitere vier Wochen, d. i. für die Zeit seit dem 16. Jänner bis 12. Februar 1915 per 84 K, sowie auch die Neujahrsremuneration pro 1914 per 20 K, zusammen 149 K.

Von diesen, infolge Ablehnung eingeklagten Beträgen, wird von der Beklagten nur der erste Anspruch per 45 K anerkannt, während betreffs der weiteren per 84 K und per 20 K der Mangel einer Begründung eingewendet wird, weil das klägerische Dienstverhältnis ordnungsmäßig bereits am 15. Jänner 1915 beendet war, so daß der Kläger an der Verrichtung seiner Dienste am 16. Jänner 1915 überhaupt nicht mehr, daher auch nicht durch Erfüllung seiner Militärdienstpflicht verhindert werden konnte und ein Anspruch per 84 K aus der Bestimmung des § 8, Abs. 4 H. G. G. nicht abgeleitet werden könne. Dagegen wendet die Beklagte betreffs der Remuneration per 20 K ein, daß eine Remuneration nie vereinbart und nur freiwillig gewährt, daher geschenkt wurde, und zwar aus Erkenntlichkeit für die anstrengendere Dienstleistung in der Weihnachtszeit.

Mit der obigen Entscheidung wurde die Klage betreffs des zweiten Anspruches per 84 K abgewiesen, dem Kläger der erste Anspruch per 45 K gemäß § 395 Z. P. O. und der letzte Anspruch per 20 K, zusammen 65 K, mit gegenseitiger Aufhebung der Gerichtskosten zuerkannt mit folgender Begründung:

Auf Grund des übereinstimmenden Parteivorbringens steht fest, daß der Kläger bereits dreimal die Remuneration von 20 K ohne sein Ersuchen erhalten hat und daß dies auch bei den übrigen, sehr zahlreichen Angestellten der Beklagten der Fall war.

Daraus erhellt, daß die Gewährung dieser Remuneration bei der Beklagten üblich war, infolgedessen die Angestellten mit dieser bei normalen Geschäftsverhältnissen rechnen konnten, zumal ihnen bekannt war, daß sie teilweise aus den obigen Widmungen besteht und die Entlohnung für die außerordentliche Dienstleistung in der Weihnachtszeit bildet.

Da die Beklagte nicht behaupten will, daß ihre Angestellten für das Jahr 1914 die bisherige Remuneration nicht bekommen haben, so erscheint der Anspruch des Klägers auf seine bisherige Remuneration per 20 K begründet.

Betreffs des letzten Klaganspruches per 84 K kann wohl nicht bezweifelt werden, daß der Kläger, nachdem er ununterbrochen bereits

über ein Jahr bei der Beklagten im Dienste war, diesen Anspruch auf Grund des § 8, Abs. 4, H. G. G. stellen könnte, wenn er noch am 16. Jänner 1915 in diesem Dienste gewesen wäre.

Allein gemäß § 9, Abs. 1, H. G. G. ist dieser klägerische Anspruch mit der Beendigung seines Dienstverhältnisses, u. zw. infolge der früheren rechtmäßigen Kündigung, bereits mit dem 15. Jänner 1915 erloschen. Infolgedessen besteht dieser Anspruch nicht mehr zu Recht und die Klage mußte in dieser Richtung abgewiesen werden.

Da der Kläger den Prozeß mit dem Betrage von 65 K gewinnt und mit dem Betrage von 84 K verliert, wurden gemäß § 43, Abs. 1, Z. P. O. die Kosten gegenseitig aufgehoben.

2420.

Dem zum Militärdienste herangezogenen Dienstnehmer steht der im letzten Absatze des § 8 H. G. G. gewährte Anspruch dann nicht zu, wenn das Dienstverhältnis vor Antritt des Militärdienstes durch ordnungsmäßige Kündigung beendet ist.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 10. Februar 1915, Cr. VII, 213/15.

Kläger war ab 7. Februar 1911 bei der beklagten Firma als kaufmännischer Beamter mit einem Monatsgehalt von 200 K und einmonatlicher Kündigung angestellt. — Am 27. Dezember 1914 wurde er bei der Musterung als zum Landsturmdienste tauglich befunden und am 20. Jänner 1915 zur Dienstleistung für 15. Februar 1915 einberufen. Am 15. Jänner kündigte ihm die Beklagte für 15. Februar.

Kläger bezeichnet die Kündigung als unmoralisch, da die Beklagte sich dadurch der Verpflichtung, ihm durch vier Wochen nach der Einrückung zum Militärdienste den Gehalt zu bezahlen, entziehen habe wollen, und verlangt die Bezahlung von 200 K.

Die Beklagte beantragte kostenfällige Abweisung der Klage.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Die Klage beruht auf einer irrigen Auffassung der Bestimmungen des § 8 H. G. G. — Diese setzen voraus, daß der Dienstnehmer zur Zeit der Einrückung sich noch in Diensten des Dienstgebers befindet, was aus den Worten hervorgeht: „Wird der Dienstnehmer durch . . . an der Leistung der Dienste verhindert.“ — Keinesfalls treffen sie aber dort zu, wo das Dienstverhältnis im Augenblicke der Einrückung infolge Kündigung und Ablauf des Kündigungstermines bereits sein Ende erreicht hat.

2421.

Die nach einverständlicher Herabsetzung des Gehaltes dem Dienstnehmer während der Kriegsdauer erteilte Kündigung verstößt nicht gegen die guten Sitten.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Prag vom 23. Dezember 1914, Cr. II, 1348/14, und des Landes- als Berufungsgerichtes Prag vom 15. Jänner 1915, Cg. II, 2/15.

Ebenso Entscheidungen des Gewerbegerichtes Prag vom 15. Dezember 1914, Cr. II, 1301/14, vom 17. März 1915, Cr. II, 171/15 und des Landes- als Berufungsgerichtes Prag vom 15 Jänner 1915, Cg. II, 1/15.

Gemäß dem übereinstimmenden Vorbringen der Streitteile war der Kläger bei der Beklagten seit dem 1. September 1913 anfangs als Vertreter für den Wiener Platz und später als Reisender gegen fixen Monatsgehalt, der vom 1. Jänner 1914 an 400 K betrug und in halbmonatlichen Raten gezahlt wurde, im Dienstverhältnis, das mit dem 30. Juni 1914 ohne jede Kündigung endete. Nach diesem Tage wurde der Kläger in der bisherigen Weise verwendet und es wurde ihm für die Monate Juli und August 1914 sein bisheriger Monatsgehalt — außer seinen Reiseauslagen — gezahlt, ohne daß der geplante definitive Dienstvertrag verhandelt und abgeschlossen worden wäre. Mit Brief vom 31. Juli 1914 eröffnete der Vertreter des seit der ersten Mobilisierung (vom 26. Juli 1914) auf dem Kriegsschauplatze befindlichen Firmainhabers dem Kläger, daß die Firma durch die plötzlich eingetretene Mobilisierung, welche die gänzliche Lahmlegung des Geschäftes zur Folge hat, sich veranlaßt sieht, das Verhältnis zu lösen, indem ihm eine monatliche Kündigung erteilt wird. In dem Briefe wurde dem Kläger die Bereitwilligkeit bekanntgegeben, ihn auch „fernerhin im Dienste zu behalten", wenn er sich mit der Hälfte seines Gehaltes begnügt.

Nachdem sich der Kläger damit begnügt und auch dagegen, daß ihm bloß eine monatliche Kündigung gewährt werden soll, nichts eingewendet hat, bekam er vom 1. September 1914 ab nur den Gehalt von 200 K und verrichtete hauptsächlich in Wien und Umgebung seinen Dienst. Mit dem Briefe vom 13. November 1914 erklärte jedoch die Prokuristin und Gattin des Firmainhabers dem Kläger, daß, nachdem das „bestehende Verhältnis für die Firma in keiner Weise nutzbringend ist", er es „als gelöst zu betrachten hat", wogegen sich der Kläger mit dem Briefe vom 16. November 1914 sofort verwahrt und seinen Dienst wie bisher verrichtet, so daß er noch am 26. November 1914 Bestellungen an die Firma eingesendet hat.

Nachdem die darauf gepflogenen Verhandlungen erfolglos geblieben sind, verlangt der Kläger infolge der nach seiner Ansicht ohne wichtigen Grund (§ 27 H. G. G.) verfügten Entlassung, sowohl die Bezahlung seines Gehaltes für die Zeit seit dem 15. November bis 31. Dezember 1914 (für die gesetzliche Kündigungsfrist im Sinne des § 20, Abs. 1, H. G. G.), u. zw.

in der ursprünglichen Höhe von 400 K im Betrage von 600 K, also auch die Nachzahlung der Differenz des gekürzten Gehaltes für die Zeit seit dem 1. September bis 15. November 1914 per 500 K, zusammen 1100 K.

Der Kläger führt zur Unterstützung dieser Ansprüche an, daß mangels Vereinbarung sein Dienstverhältnis nur auf Grund gesetzlicher Kündigung gelöst werden konnte und daß er sich mit dem halben Gehalte von 200 K, trotzdem er damals Gelegenheit gehabt hätte, die Vertretung eines Hauses zu bekommen, welches für Militärlieferungen eingerichtet war, wo er einige Tausend Kronen verdient hätte, nur deshalb begnügt hat — ohne jedoch von dieser Gelegenheit der Firma geschrieben zu haben — weil er glaubte und hoffte, eine gesicherte, feste Stellung bei der Firma zu haben.

Der Vertreter der Beklagten hebt vor allem hervor, daß der Kläger vom 1. Juli 1914 an bei der Beklagten in keiner definitiven oder festen Anstellung war, infolgedessen er jederzeit kündigen, respektive gekündigt werden konnte, u. zw. unter Einhaltung der einmonatlichen Kündigungsfrist, welche der Kläger stillschweigend angenommen und genehmigt hat, nachdem er gegen die monatliche, mit dem Briefe vom 31. Juli 1914 gegebene Kündigung nichts eingewendet hatte. In gleicher Weise war der Kläger auch mit der Reduzierung seines Gehaltes auf die Hälfte, vom 1. September 1914 angefangen, einverstanden, zweifelsohne deshalb, weil er infolge jener Kündigung mit diesem Tage von der Firma entlassen worden wäre und anderswo eine Beschäftigung gegen fixen Gehalt schwerlich erlangt hätte.

In der Sache selbst wird von der Beklagten angegeben, daß, nachdem der Kläger den Brief vom 13. November 1914 spätestens am 15. November 1914 erhalten hat, er nur den Gehalt für die einmonatliche Kündigungsfrist im Betrage von 200 K beanspruchen könnte, wogegen die Klage betreffs der weiteren Beträge per 400 K und 500 K jedes Rechtsgrundes entbehrt und daher abzuweisen ist.

Der Kläger behauptet dagegen, daß er diesen Brief am 16. November 1914 bekommen habe, da er ihn sogleich mit dem Briefe vom 16. November 1914 beantwortet hat.

Über diesen strittigen Umstand wurde der vom Kläger angebotene Beweis durch die Parteieneinvernahme durchgeführt.

Diesbezüglich hat jedoch der Kläger bestätigt, daß er nicht ausschließen kann, daß jener Brief vielleicht schon am 15. November 1914 in seiner Wohnung eingelangt ist. Mit Rücksicht darauf und ferner, weil der Inhaber der beklagten Firma über diesen Umstand aus eigener Wahrnehmung keine Kenntnis haben kann, wurde gemäß § 374 Z. P. O. seine Einvernahme nicht vorgenommen.

Das Gewerbegericht gab der Klage nur betreffs des Betrages von 200 K als Gehalt für die Zeit seit dem 15. November bis 15. Dezember 1914 statt mit folgender Begründung:

Aus dem übereinstimmenden Vorbringen der Streitteile erhellt, daß der Kläger vom 1. Juli 1914 an in seinem früheren Dienste gegen seinen früheren Monatsgehalt von 400 K belassen wurde und daß weder die Dauer des Dienstverhältnisses noch die Kündigungsfrist vereinbart wurde.

Infolgedessen konnte dieses ohne Zeitbestimmung eingegangene Dienstverhältnis gemäß § 19, Abs. 3, H. G. G. jederzeit beiderseits gelöst werden nach vorheriger Kündigung, für welche im § 20 H. G. G. die Fristen festgesetzt sind.

Der Kläger hat aber stillschweigend genehmigt (§ 863 a. b. G. B.), daß eine einmonatliche Kündigungsfrist zu gelten habe, da er gegen eine solche in dem Briefe vom 31. Juli 1914 enthaltene Frist nichts eingewendet hat.

Das klägerische Dienstverhältnis konnte daher beiderseits gelöst werden unter Einhaltung bloß einmonatlicher Kündigungsfrist, welche zufolge Bestimmung des § 20, Abs. 2, H. G. G. am letzten oder 15. Tage jedes Kalendermonates enden mußte.

Aus dem übereinstimmenden Vorbringen der Parteien erhellt ferner, daß der Kläger die Reduzierung seines Gehaltes auf die Hälfte, vom 1. September 1914 angefangen, ohne jeden Vorbehalt, insbesondere ohne Vorbehalt der eventuellen künftigen Nachzahlung der gekürzten anderen Hälfte angenommen hat.

Infolgedessen wurde der klägerische Gehalt, vom 1. September 1914 angefangen, mit bloß 200 K durch Übereinstimmung beider Teile festgesetzt. Wenn daher der Kläger infolge der mit dem Briefe vom 13. November 1914 verfügten Entlassung seinen früheren Gehalt vom 1. September 1914 an beansprucht, obwohl er sehr gut weiß, daß seine Tätigkeit in dieser Zeit für die Firma auch bei dem reduzierten Gehalte mit Verlust verbunden war, so entbehrt dieser Anspruch jeder rechtlichen Begründung, weshalb die Klage betreffs dieser Beträge abzuweisen war. Denn durch die Gehaltsreduzierung sind die übrigen Vertragspunkte, insbesondere die Möglichkeit der einmonatlichen Kündigung, unberührt geblieben, so daß der Kläger ganz gewiß die Kündigung gegeben hätte, wenn er einen besseren Posten erlangt hätte.

Der Klage konnte somit gemäß § 29 H. G. G. nur betreffs des Gehaltes für die einmonatliche Kündigungsfrist, nämlich für die Zeit seit dem 15. November bis 15. Dezember 1914 im Betrage von 200 K stattgegeben werden, da seitens der Beklagten ein wichtiger Grund für die sofortige Entlassung des Klägers im Sinne des § 27 H. G. G. nicht angeführt wird und auf Grund der unbeeideten Aussage des Klägers als erwiesen angenommen wird, daß der Kläger den Brief vom 13. November 1914 bereits am 15. November 1914, somit einen vollen Monat vor dem 15. Dezember 1914 erhalten hat.

In der Berufung machte der Kläger gegen diese Entscheidung als Berufungsgründe mangelhafte Beweiswürdigung und unrichtige rechtliche Beurteilung der Sache geltend. Diese beiden Gründe erblickt der Kläger darin, daß er der Reduzierung seines Gehaltes auf die Hälfte nur in der Voraussetzung zustimmte, daß er während des Krieges einen gesicherten Posten habe, er könne sich daher die Lösung des Dienstverhältnisses nur dann gefallen lassen, wenn ihm der volle ursprüngliche Gehalt seit 1. September 1914 auch bezahlt werde; es widerspreche weiter den guten Sitten, wenn eine große Firma ihre Angestellten ausnützt, eine drückende Herabsetzung des Lohnes erwirkt und ihn dann entläßt. Auch die Abweisung des klägerischen Anspruches auf eine sechswöchentliche Kündigung sei unrichtig, da eine monatliche Kündigung nicht vereinbart wurde und sein Einverständnis mit einer einmonatlichen Kündigung aus dem Briefe vom 31. Juli 1914 nicht abgeleitet werden kann.

Das Berufungsgericht gab der Berufung nur insofern statt als dem Kläger noch der Gehalt für die Zeit seit dem 16. bis zum 31. Dezember 1914 im Betrage von 100 K zuerkannt wurde mit folgender Begründung:

Auf Grund des übereinstimmenden Vorbringens der Parteien und der vorgelegten Korrespondenz nimmt auch das Berufungsgericht für erwiesen an, daß die Beklagte den Kläger mit dem Briefe vom 31. Juli 1914 verständigte, daß sie mit Rücksicht auf die durch die Mobilisierung eingetretene gänzliche Lahmlegung des Geschäftes gezwungen ist, das Dienstverhältnis zu lösen und dem Kläger einmonatlich zu kündigen; daß sie jedoch bereit sei, ihn weiter in Diensten zu behalten, wenn er sich mit der Hälfte seines Gehaltes begnügen würde; der Kläger gesteht zu, daß er mit der Reduzierung seines Gehaltes auf die Hälfte einverstanden war.

Hiedurch ist für beide Teile rechtsverbindlich der ursprüngliche Dienstvertrag in der oben angeführten Weise geändert worden. Diese Abmachung verfolgte zweifellos den Zweck, die kritische Lage sowohl dem Dienstnehmer als auch dem Dienstgeber zu erleichtern.

Mit Unrecht versucht jetzt der Kläger diese Abmachung als ungiltig darzustellen, indem er behauptet, daß er der Reduzierung seines Gehaltes auf die Hälfte nur in der Voraussetzung zustimmte, daß er während des Krieges einen gesicherten Posten habe, er könne sich daher die Lösung des Dienstvertrages nur dann gefallen lassen, wenn ihm der volle ursprüngliche Gehalt seit 1. November 1914 ausbezahlt werde; es widerstrebe weiter den guten Sitten, wenn eine große Firma ihren Angestellten ausnützt, eine drückende Herabsetzung des Lohnes erwirkt und ihn dann entläßt

Abgesehen davon, daß der Kläger nicht einmal behauptet, daß jene oben erwähnte Voraussetzung bei der fraglichen Abmachung zur Sprache kam, würde eine solche Vertragsbestimmung den angeführten Zweck der Abmachung gänzlich vereiteln; sie müßte als eine besondere Vertrags-

bestimmung, welche nur einen Kontrahenten schwer treffen würde, ausdrücklich vereinbart worden sein, was jedoch nicht geschehen ist, weshalb dieser Behauptung des Klägers jede Berechtigung abgesprochen werden muß.

Auch der Hinweis des Klägers darauf, daß diese Handlungsweise der Beklagten den guten Sitten widerspreche und die ganze Abmachung infolgedessen ungiltig sei (§ 878 a. b. G. B.), kann nicht berücksichtigt werden; denn durch die eingetretene Mobilisierung befand sich die beklagte Firma geradeso wie der Kläger in einer Zwangslage, aus welcher sich die beklagte Firma durch das ihr zustehende Recht, das Dienstverhältnis zu lösen, zu befreien suchte. Hat die Beklagte somit von diesem ihr zustehenden Rechte Gebrauch gemacht, so kann ihr ein Vorwurf überhaupt und insbesondere, daß ihre Handlungsweise gegen die guten Sitten verstoße, nicht gemacht werden.

Dagegen kann der Berufung, insoweit sie sich gegen die Abweisung des klägerischen Anspruches auf Ersatz für die sechswöchentliche Kündigung richtet, die Berechtigung nicht abgesprochen werden.

Denn aus dem Parteienvorbringen geht hervor, daß die Parteien eine Kündigung des Dienstverhältnisses nicht vereinbart haben; die Ansicht des Gewerbegerichtes, daß der Kläger, indem er sich mit der in dem Briefe vom 31. Juli 1914 angebotenen Reduzierung des Gehaltes für einverstanden erklärte, auch die darin erwähnte einmonatliche Kündigung als weiterhin geltend anerkannt hat, kann das Berufungsgericht nicht teilen; denn dadurch daß der Kläger den zweiten in dem betreffenden Briefe enthaltenen Antrag angenommen hat, kam er nicht einmal in die Lage, sich über die proponierte einmonatliche Kündigung zu äußern, und es kann auch nicht gefolgert werden, daß er, wenn er mit der Reduktion des Gehaltes nicht einverstanden gewesen wäre, gegen die einmonatliche Kündigung nicht Einwendungen erhoben, respektive seine Ansprüche aus der gesetzlichen Kündigung gemäß § 29 H. G. G. nicht geltend gemacht hätte.

Dem Kläger gebührt daher gemäß § 29 des zitierten Gesetzes das Entgelt für die Zeit vom 15. November bis 31. Dezember 1914 und, da ihm mit dem angefochtenen Urteile das Entgelt bloß für die Zeit vom 15. November bis 15. Dezember 1914 zugesprochen wurde, war in dieser Richtung der begründeten Berufung stattzugeben.

2422.

Der Anspruch des Arbeiters auf Ausfolgung des Arbeitsbuches gehört auf den Rechtsweg auch dann, wenn der Arbeiter in einem zu Kriegsleistungen herangezogenen Betriebe gearbeitet hat.

Entscheidung des Landesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 25. Februar 1915, Cg. XVI, 20/15.

Kläger begehrte beim Gewerbegerichte Wien das Erkenntnis auf Ausfolgung des Arbeitsbuches, Bezahlung einer Entschädigung wegen

Nichtausfolgung des Buches im Betrage von 4 K täglich und Bezahlung eines Lohnrestes von 6 K und führte folgenden Sachverhalt aus: Er sei am 28. Dezember 1914 bei der Beklagten als Hilfsarbeiter unter Vereinbarung eines Stundenlohnes von 40 h sowie des Kündigungsausschlusses in Dienst getreten, am 30. Dezember 1914 aber wieder ausgetreten. Die Beklagte habe trotz Aufforderung sowohl die Ausfolgung des Arbeitsbuches als auch die Bezahlung des Lohnrückstandes per 6 K verweigert. Sein täglicher Verdienst habe infolge durchschnittlich zehnstündiger Arbeitszeit 4 K betragen. Er habe ohne Arbeitsbuch einen anderen Arbeitsposten nicht erhalten können.

Bei der über die Klage angeordneten ersten Tagfahrt ist die Beklagte trotz ausgewiesener Ladung nicht erschienen, weshalb gegen sie auf klägerischen Antrag das Versäumungsurteil gefällt wurde.

Gegen dieses Urteil vom 16. Jänner 1915, Cr. I 47/15, mit welchem nach Inhalt der erst in der Berufungsverhandlung vorgelegten Ausfertigung die Beklagte wegen Nichtausfolgung des Arbeitsbuches zur Zahlung einer Entschädigung von 64 K und eines restlichen Lohnes von 6 K sowie der mit 1 K bestimmten Gerichtkosten verurteilt wurde, ergriff die beklagte Firma in offener Frist die Berufung und führte zu deren Begründung aus:

Das Unternehmen der Beklagten wurde am 25. Dezember 1912 auf Grund des Kriegsleistungsgesetzes zur Weiterführung des Betriebes für Zwecke der Heeresverwaltung verpflichtet und mußten infolgedessen alle Angestellten unter 50 Jahren im bisherigen Arbeitsverhältnis bleiben. Trotzdem habe Kläger seinen Dienst eigenmächtig verlassen und durfte hm die Beklagte das Arbeitsbuch nicht ausfolgen.

Als die Beklagte die Klage erhielt und durch diese die Adresse des Klägers erfuhr, ordnete der militärische Leiter der beklagten Firma die Verhaftung des Klägers an, welche vor der bei dem Gewerbegerichte anberaumten Verhandlung eventuell bei dieser stattfinden sollte. Im Hinblicke auf diesen Umstand hat die Beklagte keinen bevollmächtigten Vertreter zur Verhandlung entsendet. Da die Verhaftung des Klägers infolge einer Verspätung der Polizeiorgane nicht erfolgte, wurde die Verhandlung abgehalten und gegen die nichterschienene Beklagte ein Säumnisurteil gefällt.

Die Berufungswerberin beantragte, die Nichtigkeit des vorangegangenen Verfahrens nach Punkt 6 des § 477 Z. P. O. auszusprechen und die Klage kostenpflichtig abzuweisen, weil Kläger nach dem oben Gesagten der militärischen Jurisdiktion untersteht und die vorliegende Sache der Entscheidung des Gerichtes nicht unterliege.

Der Kurator des Klägers bekämpfte diese Ausführungen und führte selbst aus, daß trotz Inanspruchnahme seitens der Heeresverwaltung der Betrieb des Beklagten, daher auch der klägerische Anspruch, ein privatrechtlicher geblieben sei. Es sei übrigens Verschulden der Beklagten, daß

sie den Sachverhalt nicht schon in der ersten Instanz vorgebracht hätte. Auf Grund dieser Ausführungen beantragte er kostenpflichtige Abweisung der Berufung und Bestätigung des erstrichterlichen Urteiles.

Der Berufung wurde keine Folge gegeben und das erstrichterliche Urteil bestätigt.

Gründe: Der von der Beklagten in zweiter Instanz geltend gemachte Berufungsgrund der Nichtigkeit des Urteiles und des Verfahrens erster Instanz im Sinne der Zahl 6 des §477 Z. P. O. kann nicht anerkannt werden.

Diese Anfechtung wäre nach dem Gesetze dann begründet, wenn über eine nicht auf den Rechtsweg gehörige Sache erkannt worden wäre.

Das aber ist hier nicht der Fall. Alle vom Kläger in der Klage geltend gemachten Ansprüche sind rein privatrechtlicher Natur und unterliegen daher der Beurteilung und Entscheidung des zuständigen Zivilgerichtes; dies gilt insbesondere auch von dem Anspruche auf Ausfolgung des Arbeitsbuches, wenn auch eine solche während des Bestehens des Dienstverhältnisses den gewerbepolizeilichen Vorschriften nicht entspricht.

Daran wird auch durch die Inanspruchnahme des Unternehmens der Beklagten seitens der Heeresverwaltung im Sinne des Kriegsleistungsgesetzes vom 26. Dezember 1912, R. G. Bl. Nr. 236, nichts geändert; denn § 6 dieses Gesetzes bestimmt nur, daß diejenigen Angestellten, welche zur persönlichen Dienstleistung herangezogen werden können, verpflichtet seien, für die Dauer der Inanspruchnahme in ihrem bisherigen Dienst- und Arbeitsverhältnisse zu verbleiben, er ändert also an dem privatrechtlichen Charakter dieses Verhältnisses nichts und die Durchführungsverordnung vom 14. November 1914, R. G. Bl. Nr. 326, enthält überdies die Bestimmung, daß die Kompetenz jener Gerichte, welche nach den bestehenden Vorschriften über Streitigkeiten aus dem Dienst- und Arbeitsverhältnisse zu entscheiden haben, aufrecht bleibt.

Es ist also auch unrichtig, wenn Berufungswerberin behauptet, Kläger unterstehe als Angestellter einer von der Militärbehörde in Anspruch genommenen Firma ausschließlich der militärischen Jurisdiktion; seine Unterordnung bezieht sich vielmehr, wie sich übrigens auch aus der Kundmachung des Militärkommandos Wien ergibt, lediglich auf die Militärstrafgerichtsbarkeit und Disziplinargewalt.

Der von der Berufungswerberin geltend gemachte Berufungsgrund ist daher nicht berechtigt.

Da der Berufungsantrag aber nicht bloß im Sinne der Aufhebung des Urteiles erster Instanz gestellt wurde, sondern auch dessen Abänderung und die Klagsabweisung begehrt wurde, liegt eine volle Berufung nach § 31 G. G. G. vor und war auch in das Meritum der Sache einzugehen.

Der Umstand, daß in der der Beklagten zugestellten Urteilsausfertigung nur die Entscheidung des Erstgerichtes bezüglich des Anspruches

auf Entschädigung und Bezahlung des Lohnrückstandes enthalten ist, obwohl nach Inhalt des Urteilsvermerkes im Sinne des ganzen klägerischen Klagebegehrens erkannt wurde, macht die Sache nicht zu einer der im § 30 G. G. G. bezeichneten Bagatellsachen, weil den Gegenstand der Anfechtung das vom Gerichte tatsächlich gefällte Urteil bildet und der unterlaufene Irrtum in der Ausfertigung von keiner Wesenheit erscheint, vielmehr gemäß § 419 Z. P. O. jederzeit berichtigt werden könnte.

Es muß aber trotz der Bestimmung des § 31 G. G. G., wonach in Rechtssachen über 100 K vor dem Berufungsgerichte von neuem zu verhandeln ist, angenommen werden, daß hiedurch die Bestimmungen der Z. P. O. über die Versäumnisfolgen nicht aufgehoben werden; denn sonst wäre die beklagte Partei in der Lage, in erster Instanz gar nicht zu verhandeln und ihre Einwendungen gegen den Klagsanspruch erst vor dem Berufungsgerichte vorzubringen, so daß dann die Verhandlung in erster Instanz ihren Zweck verfehlte und der säumigen Partei die Möglichkeit geboten wäre, den Prozeß ohne jeden Nachteil zu verschleppen. Das aber liegt weder im Wortlaute des Gesetzes noch in der Absicht des Gesetzgebers. Die Überprüfung des angefochtenen Versäumnisurteiles muß sich daher auf die Untersuchung beschränken, ob die gesetzlichen Voraussetzungen eines Versäumnisurteiles gegeben waren und ob das angefochtene Urteil nach dem Sachverhalte, wie er dem Erstgerichte vorlag, gesetzlich begründet war.

Nach der klägerischen Sachverhaltsdarstellung in der Klage erscheint nun sein Begehren in jeder Richtung schlüssig und gesetzlich begründet.

Da die Beklagte von der über die Klage angeordneten ersten Tagsatzung trotz vorschriftsmäßiger Ladung ausgeblieben ist, diese also im Sinne des Gesetzes versäumt hat, war gemäß § 396 Z. P. O. das tatsächliche Vorbringen des Klägers für wahr zu halten und auf dieser Grundlage auf Antrag mit der Fällung des Versäumnisurteiles vorzugehen.

Die Berufung der Beklagten war sonach auch in meritaler Beziehung unbegründet.

2423.

Wenn der Dienstgeber infolge des Krieges die vom Dienstnehmer vermittelten Geschäfte storniert, kann der Dienstnehmer Provision nicht verlangen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 5. Dezember 1914, Cr. VII, 1586/14.

Das Begehren eines Reisenden auf Verurteilung seines Dienstgebers zur Bezahlung der Provision für jene Geschäfte, die Kläger vermittelt,

Beklagter aber wegen des Krieges storniert hat, wurde abgewiesen.

Gründe: Der Kläger begründet seinen Anspruch damit, daß der Krieg ein Zufall sei, der den Beklagten allein treffe.

Das Gericht ist jedoch der Ansicht, daß die Auffassung des Klägers, daß der Krieg ein Ereignis sei, dessen Gefahr und Folgen nur der Unternehmer und in keiner Hinsicht der Angestellte zu tragen habe, nicht in vollem Umfange richtig ist, daß dies vielmehr nach den vertragsmäßigen Vereinbarungen hinsichtlich der einzelnen Elemente der Entlohnung zu beurteilen ist, so zwar, daß der Angestellte, so lange das Dienstverhältnis besteht, jenen Teil des Entgeltes, der losgelöst von der Frage des faktischen Erfolges zu zahlen ist, z. B. ein Fixum, auch fordern kann, wenn durch einen Zufall — hier der Krieg — ein Erfolg seiner Tätigkeit oder auch die Tätigkeit selbst unmöglich wird.

Tatsächlich hatte Kläger zur Zeit des Krieges neben der Provision ein Fixum und hatte dieses auch ordnungsgemäß erhalten.

Umgekehrt liegt jedoch die Sache hinsichtlich jener Teile des Entgeltes, die nur vom faktischen Erfolg oder der faktischen Leistung abhängig gemacht werden; wäre die Auffassung des Klägers, daß der Krieg und seine Folgen den Unternehmer allein treffen, richtig, so könnte er ja auch einen Ersatz der Provision und der Diäten fordern, die ihm durch den Krieg insoferne entgehen, als dieser das Reisen selbst unmöglich oder zwecklos macht, eine Konsequenz, die ungerecht erscheint; in der Vereinbarung, daß diese Teile des Entgeltes nur nach der faktischen Leistung und dem faktisch erzielten Erfolge gebühren, ist eben die Vereinbarung enthalten, daß bei Nichtleistung oder Nichterfolg das Entgelt nicht gebührt, und es ist gleichgültig, ob dies aus einem Zufall geschieht, der den Angestellten allein oder seine Tätigkeit im allgemeinen oder den Angestellten und den Unternehmer trifft; nur Zufälle in der Person des Unternehmers werden diesen haftpflichtig machen; ein solcher ist aber der Krieg nicht; daß der Krieg auf die Kreditwürdigkeit einen ungeheuren Einfluß hatte, ergibt sich aus der Tatsache des Moratoriums und dessen Folgen, so daß man in der Nichtlieferung ohne Barzahlung keine schuldbare Handlung des Beklagten erblicken kann.

2424.

Wurden nach Kriegsausbruch die Bestimmungen des Lohnvertrages für die Dauer der „Krise" abgeändert, so ist dies nicht gleichbedeutend mit einer Änderung des Vertrages für die Dauer des Krieges.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 25. Jänner 1915, Cr. VI, 285/15.

Kläger stand seit 1. April 1906 als Expedient mit einem Monatslohne von 270 K und sechswöchentlicher Kündigung im Dienste der Beklagten. Infolge des Kriegsausbruches traf diese mit ihrem Personale,

darunter auch mit dem Kläger, am 4. August 1914 folgendes, in schriftlicher Ausfertigung von allen Beteiligten unterfertigtes „Abkommen“: „Das unterfertigte Personal der Firma M. F. bestätigt hiemit, mit Herrn M. F. das Abkommen getroffen zu haben, daß es während der herrschenden Krise mit der Hälfte der ihm zukommenden Bezüge sich zufrieden gibt und dafür die Geschäftszeit von 8 Uhr früh bis 12 Uhr mittags besteht.

Hingegen verpflichtet sich Herr M. F., während der Krise (d. h. bis zur Expeditionsaufnahme) niemanden zu entlassen, und daß hernach die sechswöchentliche Kündigung aufrecht bleibt.“

Im Oktober wurde die Expedition der Waren wieder aufgenommen und von der Beklagten mit dem Personal vereinbart, daß von nun an bis auf weiteres die volle Arbeitszeit wie vor der Krise eintreten soll und drei Viertel des Gehaltes bezahlt werden. Im November wurde Kläger für Ende Dezember 1914 gekündigt und nach Ablauf der Kündigungsfrist ungeachtet seines Protestes entlassen.

Kläger erklärt, diese Entlassung sei nach dem Vertrage nicht zulässig, und begehrt daher seinen Monatslohn für die Zeit vom 1. Jänner bis 31. März 1915, da mindestens bis Ende März die Kriegskrise fortdauern werde.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Nach dem Wortlaute der Vertragsurkunde vom 4. August 1914 haben die vertragschließenden Teile den Ausschluß des Entlassungsrechtes der Beklagten auf die „Krise“ beschränkt und diese Krise selbst dahin abgegrenzt, daß sie mit der Expeditionsaufnahme endigt. An diese authentische Interpretation des Begriffes der Krise ist das Gericht gemäß §§ 914, 6 a. b. G. B. gebunden.

Da nach dem übereinstimmenden Parteivorbringen die Expeditionsaufnahme im Oktober 1914 wieder begann, war die vertragsmäßige Beschränkung des Entlassungsrechtes der Beklagten in diesem Monate abgelaufen und die Kündigung mit nachfolgender Entlassung durch das Übereinkommen vom 4. August 1914 nicht mehr behindert.

2425.

Ein zur Erfüllung seiner Militärdienstpflicht vor Ablauf der Kündigungsfrist eingerückter Handlungsgehilfe hat Anspruch auf sein Entgelt nur bis zum Einrückungstage, wenn sein Dienstverhältnis ununterbrochen ein Jahr noch nicht gedauert hat.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Prag vom 29. August 1914, Cr. II, 888/14.

Der Kläger war seit dem 15. Juni 1914 bei dem Beklagten als Reisender gegen Monatsgehalt von 200 K nebst Reisediäten per 18 K täglich und gegen einmonatliche Kündigung angestellt.

Am 15. Juli 1914 bekam der Kläger die Kündigung zum 15. August 1914, verrichtete aber seine Dienste vom 28. Juli 1914 angefangen nicht mehr, da er infolge der ersten Mobilisierungskundmachung vom 26. Juli 1914 den Militärdienst antreten mußte; bei seinem Weggehen bekam der Kläger seinen Gehalt bis zum 31. Juli 1914 und stellte keine weiteren Ansprüche.

Mit Berufung auf § 9 H. G. G., nach welchem die Ansprüche während der im § 8 bestimmten Zeiträume bestehen, wenn die Kündigung während der Verhinderung gegeben wurde, beansprucht der Kläger seinen Gehalt noch für die Zeit bis zum Ablauf der Kündigung, nämlich für die Zeit seit dem 1. bis zum 15. August 1914 per 100 K.

Die Klage wurde abgewiesen aus folgenden Gründen: Nach § 8, Absatz 4, H. G. G. kann der Handlungsgehilfe im Falle der Erfüllung seiner Militärdienstpflicht — infolge der Mobilisierung oder der gesetzlichen Einberufung zur Waffenübung — seine Geldbezüge bis zur Dauer von vier Wochen nur dann beanspruchen, wenn sein Dienstverhältnis ununterbrochen bereits ein Jahr gedauert hat. Trifft diese Voraussetzung nicht zu, so kann er diesen Anspruch nicht erheben.

Da nun der Kläger bei dem Beklagten erst 6 Wochen im Dienste war und er mit diesem gar nichts vereinbart hatte für den Fall, als er vor Ablauf jener einjährigen Frist seine Militärdienstpflicht erfüllen müßte, erscheint sein Klagsanspruch nicht begründet und mußte die Klage abgewiesen werden.

Die Berufung auf die Bestimmung des § 9 H. G. G. ist nicht richtig, weil darin nur gesagt wird, daß der Handlungsgehilfe wegen der im § 8 angeführten Dienstverhinderungen nicht entlassen werden kann und daß im Falle der Kündigung seine Ansprüche dennoch während der daselbst bestimmten Zeiträume bestehen, jedoch selbstverständlich nur dann, wenn sie nach § 8 entstanden sind ; da aber der obige Klagsanspruch mangels jener Voraussetzung überhaupt nicht entstehen konnte, so kann er sein Entgelt nur bis zum Verlassen seines Dienstes verlangen.

Aus dem Wesen des Dienstvertrages (§§ 1151, 1156 a. b. G. B.) erhellt, daß der Lohn- resp. Gehaltanspruch, die Arbeits- resp. Dienstleistung voraussetzt, infolge dessen derjenige, welcher seine Arbeit, seinen Dienst nicht verrichtet, keinen Lohn resp. keinen Gehalt beanspruchen kann, zumal er wegen der ungerechtfertigten Nichtverrichtung seines Dienstes sogar nach § 27 Z. 4, 5, H. G. G. vorzeitig entlassen werden kann. Nur in den im §8 H. G. G. angeführten 3 Ausnahmsfällen gebührt dem Handlungsgehilfen sein Entgelt für die daselbst bestimmten Zeiträume — nämlich im Falle unverschuldeter Krankheit oder Unglücksfalls, ferner im Falle anderer wichtiger Dienstverhinderung während verhältnißmäßig

kurzer Zeit und schließlich im Falle der Erfüllung der Militärdienstpflicht, trotzdem er keinen Dienst verrichtet hat. Dieses Prinzip gilt naturgemäß auch für die Kündigungszeit, weil für sie nur die im § 22 H. G. G enthaltene Abweichung statuiert ist.

Da aber der Kläger in der zweiten Hälfte seiner Kündigungszeit nämlich seit 28. Juli bis 15. Oktober 1914 seinen Dienst nicht verrichtet hat, kann er auch keinen Gehalt verlangen.

2426.

Ist die durch den Krieg verursachte Unterbrechung des Betriebes ein wichtiger Grund zur vorzeitigen Auflösung des Dienstverhältnisses im Sinne des § 25 H. G. G.?

Die Flucht aus dem durch feindliche Invasion bedrohten Dienstorte bildet nicht den Entlassungsgrund des § 27, Z. 4, H. G. G.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 28. November 1914, Cr. VII, 1578/14 und des Landesgerichtes als Berufungsgerichtes Wien vom 15 Februar 1915, Cg. XVI, 168/14.

Die beklagte Aktiengesellschaft hat den Kläger vom 1. Februar 1914 angefangen für 5 Jahre als Direktorstellvertreter mit dem Sitze bei der Zentrale in Czernowitz angestellt, ihn aber mit Brief vom 19. Oktober 1914 entlassen. Dieser Brief lautet: „Infolge der herrschenden Verhältnisse in der Bukowina und der damit verbundenen Unmöglichkeit, den Betrieb dermalen oder in absehbarer Zeit wieder aufzunehmen, sehen wir uns veranlaßt, unter Berufung auf § 25 H. G. G. den mit Ihnen geschlossenen Vertrag vorzeitig aufzulösen.

Hierzu sind wir umsomehr berechtigt, als Sie ohne begründeten Anlaß und ohne jedwede Anzeige oder Rechtfertigung Ihren Dienstposten verlassen haben, das ganze Etablissement ohne hinreichende Aufsicht gelassen haben und auch seither nichts unternommen haben, um dieses vielleicht im Zustande momentaner Erregung beobachtete Verhalten zu ändern, somit die Voraussetzungen des § 27 H. G. G. direkt geschaffen haben."

Der Kläger behauptet, daß diese Entlassung grundlos erfolgte, und verlangt die Bezahlung der auf die volle Vertragsdauer entfallenden Bezüge. Die Beklagte begehrt die Abweisung der Klage.

Als Grund der Entlassung wird folgendes vorgebracht und diesbezüglich Folgendes erwidert:

1. Kläger habe am 31. August, nachdem er lediglich einige Bücher in Sicherheit gebracht habe, Czernowitz ohne besondere Erlaubnis verlassen

und sei bis jetzt nicht dahin zurückgekehrt; Kläger gibt dies als richtig zu; er habe nur seine Familie in Sicherheit bringen wollen; er sei aber selbst infolge der mit dem Eindringen der Russen und der in Czernowitz aufgetretenen Panik verbundenen Aufregung erkrankt und habe ihm deshalb der Arzt die Rückkehr verboten. Nach seiner Wiederherstellung habe er versucht zurückzukehren, aber keinen Durchlaß mehr gefunden. Er sei dann nach Ungarn, sei dort neuerdings an Lungenentzündung erkrankt und habe anfangs Oktober in Wien zwei ebenfalls nach Wien geflohene Verwaltungsräte getroffen; endlich sei seine Anwesenheit in Czernowitz nicht nötig, da die Erzeugung von Ware eingestellt und die Abwicklung des Verkaufes seine Sache nicht sei, sondern Sache anderer Beamter.

Beklagte gibt an, es sei richtig, daß die Verwaltungsräte nach Wien gegangen seien, der Beamte aber habe „ebenso wie der Soldat“ auf seinem Posten auszuharren; es sei richtig, daß die Erzeugung eingestellt sei, doch der Verkauf gehe fort; allerdings sei es richtig, daß mit dem normalen Verkauf der Direktor nicht befaßt sei, aber für den Abschluß mit neuen Verschleißstellen sei die Direktion maßgebend; freilich könne Beklagte nicht behaupten, daß jetzt solche neue Beziehungen anzuknüpfen seien, da nur gegen sofortige Bezahlung abgestoßen wird; aber die zurückgebliebenen Beamten haben nicht gewagt, zu einem ermäßigten Preise zu verkaufen, so daß diese Möglichkeit der Beklagten verloren ging, da keiner der Direktoren dort war; richtig sei, daß Kläger in Wien zur Rückkehr nicht aufgefordert wurde; es mag sein, daß Kläger seine Familie in Sicherheit brachte, seine Erkrankung könne Beklagte nicht zugeben; er hätte aber trotz alledem auf seinem Posten ausharren sollen; daß die Rückkehr nach Czernowitz unmöglich war, sei unrichtig, vielmehr habe man auf gewissen Routen immer dorthin gelangen können.

2. Durch die Besetzung von Czernowitz durch die Russen sei der Betrieb vollkommen unterbrochen; der Verkauf gehe, er sei aber auf ein Minimum reduziert und es sei gar nicht abzusehen, wann die Fabrikation wieder aufgenommen werden könne, so daß die Beklagte im Sinne des § 25 H. G. G. von dem Vertrage abzugehen berechtigt sei.

Kläger bestreitet, daß die ohne sein Verschulden im Betriebe der Beklagten eingetretene Unterbrechung einen Entlassungsgrund darstelle.

Das zur Verhandlung und Entscheidung dieses Rechtsstreites gemäß § 31 J. N. delegierte Wiener Gewerbegericht hat dem Klagebegehren stattgegeben.

Entscheidungsgründe: I. Daß Kläger sich am 31. August aus Czernowitz entfernt hat und seither nicht dahin zurückgekehrt ist, erscheint dem Gerichte, ganz abgesehen von der Frage, ob Kläger zuerst nur die Absicht hatte, für 2 Tage abzureisen und dann zurückzukehren, und daran nur durch Krankheit und Grenzschluß gehindert

wurde, nicht geeignet, die Entlassung zu begründen aus folgenden Gründen: Es ist notorisch und von der Beklagten selbst angegeben, daß damals Czernowitz unter Sprengung der Brücken und sonstigen Verkehrsmittelbeschädigungen geräumt und von den Russen besetzt wurde und daß zufolge der weitverbreiteten und mindestens teilweise auch als begründet erwiesenen Vorstellungen über das zu erwartende Verhalten der russischen Eindringlinge in großen Teilen der Bevölkerung der Entschluß reifte, Czernowitz zu verlassen; wenn nun auch Kläger dies getan hat, so kann darin kein Entlassungsgrund erblickt werden:

1. Weil das Handlungsgehilfengesetz keineswegs, wie die Beklagte meint, von den Angestellten ein Ausharren auf ihren Posten „wie ein Soldat" verlangt, vielmehr ausdrücklich das Verlassen ohne rechtmäßigen Hinderungsgrund als Entlassungsgrund anführt, womit zugegeben ist, daß es rechtmäßige Hinderungsgründe gibt; als solche kommen nicht nur Krankheit, sondern auch begründete Vorkehrungen im Interesse der Familie und auch der eigenen persönlichen Sicherheit in Betracht, insbesondere wenn sie in den Rahmen der dauernden Erhaltung der eigenen Arbeitskraft fallen, weil auch die Allgemeinheit ein Interesse hat, daß der Angestellte oder dessen Familie nicht der Allgemeinheit zur Last fallen.

2. Die Beklagte selbst aber muß zugeben, daß Kläger bei der am 31. August erfolgten Einstellung des Betriebes eine zu seinem normalen Dienstkreise gehörige Wirksamkeit nicht gehabt hätte, daß demnach seine Anwesenheit vom Standpunkte des Dienstes nicht mehr absolut notwendig gewesen wäre, was sich ja insbesondere aus dem Punkt II. ergibt, dessen Inhalt geradezu das Vorliegen eines wesentlichen Interesses der Beklagten an dem unter I. geforderten Verhalten des Klägers negiert.

3. Da die Verhältnisse so liegen, mochte der Kläger mit Recht, ganz abgesehen von seiner persönlichen Sicherheit, annehmen, daß auch im Interesse der Beklagten die Kontinuität der leitenden Beamten bei den Reibungen einer späteren Wiederaufnahme des Betriebes und daher die Sicherung deren Arbeitskraft wichtiger ist als die Leitung des „auf ein Minimum" reduzierten Verkaufes; wenn aber Beklagte entgegengesetzter Ansicht war, hätte sie dem Kläger, sobald sie seine Anwesenheit in Wien erfuhr, dies eröffnen und von ihm die Rückkehr fordern sollen, was sie aber getan zu haben, gar nicht behauptet.

II. Ist es zwar richtig, daß § 27 H. G. G. keine erschöpfende Aufzählung der Entlassungsgründe enthält und § 25 H. G. G. wichtige Gründe überhaupt zuläßt; Beklagte erblickt einen solchen Grund in der Einstellung des Betriebes und Nichtaufnahme durch absehbare Zeit. Das Gericht war nun der Ansicht, daß auch bei einer der Beklagten vollkommen konformen Auffassung, welche als den wirtschaftlichen Sinn des gegenständlichen Dienstvertrages die Betätigung des Klägers als Direktor im Betriebe der

Beklagten erkennt, so daß das Entfallen dieses Zweckes die Unmöglichkeit des Betriebes und daher der bedungenen und versprochenen Leistung des Klägers den Vertrag sinnlos mache und daher ein wichtiger Grund zur Auflösung sein könne, dies im vorliegenden Falle doch nicht anerkannt werden kann aus folgender Erwägung:

Der Vertrag wurde auf 5 Jahre geschlossen, d. h. Beklagte hat sich die Arbeit des Klägers durch 5 Jahre gesichert; nun war am 19. Oktober als die Entlassung ausgesprochen war, erst seit 31. August, also seit 50 Tagen der Betrieb eingestellt; es ist in diesem Augenblicke keineswegs sicher gewesen — und ist es auch jetzt noch nicht — ob nicht die Wiederaufnahme des Betriebes in einer Zeit erfolgen kann, die der Beklagten die Überwindung der Störung ohne Zerstörung ihrer eigenen Existenz gestattet und dann gerade die Tätigkeit der mit den technischen und persönlichen Voraussetzungen des Betriebes und insbesonders den kommerziellen Verhältnissen vertrauten Direktoren besonders wertvoll macht, so daß nicht die Fortdauer, sondern die Auflösung des Vertrages sinnlos wäre.

Die eingetretene Unterbrechung — besondere andere Umstände werden überhaupt nicht als Grund angeführt — war demnach mindestens zur Zeit der Entlassung noch nicht — und auch heute noch nicht — als eine tatsächliche Ursache im Sinne des § 25 H. G. G. anzusehen und daher die Entlassung auch aus diesem Grunde nicht als gerechtfertigt anzuerkennen.

Das Landesgericht Wien als Berufungsgericht hat der Berufung der Beklagten keine Folge gegeben und das erstrichterliche Urteil bestätigt.

Bezüglich der Frage, ob die durch den Krieg verursachte Unterbrechung des Betriebes ein wichtiger Grund zur vorzeitigen Auflösung des Dienstverhältnisses sei, führen die Entscheidungsgründe der zweiten Instanz Folgendes aus:

Es steht fest, daß die Entlassungsgründe im § 27 H. G. G. demonstrativ aufgezählt sind und daß die Lösung des Dienstverhältnisses durch den Dienstgeber auch aus anderen wichtigen Gründen gemäß § 25 H. G. G. mit Recht erfolgen kann. Wenn aber Beklagte vermeint, daß ein solcher Grund dadurch gegeben sei, daß infolge Besetzung der Stadt Czernowitz durch die Russen der Betrieb ihrer Brauerei vollkommen unterbrochen und es gar nicht abzusehen sei, wann er wieder aufgenommen werden könne, so vermochte ihr das Berufungsgericht darin nicht beizupflichten.

Dieser Grund wäre dann gegeben, wenn der Dienstvertrag des Klägers nur auf eine so kurze Zeit lauten würde, daß mit Recht angenommen werden könnte, die russische Invasion und die dadurch hervorgerufene Störung des Betriebes der Brauerei würden die restliche Vertragsdauer überdauern oder aber, wenn durch die Ereignisse der Betrieb der Beklagten

eine derartige Zerstörung erfahren hätte, daß ein Weiterbetrieb überhaupt nicht erfolgen kann.

Letzteres wird nicht behauptet und der Dienstvertrag des Klägers lautet auf die Zeit bis 1. Februar 1919, also noch auf eine so lange Zeit, daß angenommen werden kann, es werde auch im Falle einer unvermutet langen Kriegsdauer dennoch den weitüberwiegenden Teil der restlichen Vertragszeit hindurch der Betrieb der Brauerei der Beklagten ordnungsmäßig stattfinden können.

Diese Vermutung bestand sowohl im Zeitpunkte der am 19. Oktober 1914 ausgesprochenen Entlassung als auch im Zeitpunkte der Urteilsfällung und in diesem Sinne lag also ein wichtiger Grund für die Entlassung des Klägers nicht vor.

Aber auch in der Unterlassung der Dienstleistung durch den Kläger konnte das Landesgericht einen genügenden Grund zu seiner vorzeitigen Entlassung nicht finden; diesbezüglich hat es sich in der Begründung im Wesentlichen den Erwägungen des Erstrichters angeschlossen.

2427.

Wenngleich im Kollektivvertrag schriftliche Kündigung vereinbart wurde, ist die ohne Widerspruch entgegengenommene mündliche Kündigung wirksam.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 24. August 1914, Cr. II, 946/14.

Kläger ist bei der beklagten Firma als Buchdruckergehilfe gegen einen Wochenlohn von zuletzt 36 K und 14tägige Kündigung bedienstet gewesen und begehrt, da er am 15. August 1914 grundlos entlassen wurde, Verurteilung der Beklagten zur Zahlung einer 14tägigen Kündigungsentschädigung im Betrage von 72 K.

Die 14 Tage vor der Entlassung ihm mündlich erklärte, von ihm nicht widersprochene Kündigung will der Kläger gegen sich nicht gelten lassen, weil der Kollektivvertrag bestimmt, daß die Kündigung schriftlich zu erfolgen habe. Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Es ist zwar unbestritten, daß im Kollektivvertrage das Erfordernis der Schriftlichkeit der Kündigung aufgestellt ist. Da aber Kläger dadurch, daß er sich weigerte auszusetzen, die Kündigung selbst hervorgerufen und gegen die mündliche Kündigung keinen Widerspruch erhoben hat, hat er durch sein Verhalten stillschweigend den Willen erklärt, von dem Erfordernisse der Schriftlichkeit der Kündigung abzusehen und mit der mündlichen Kündigung einverstanden zu sein.

2428.

Für die Heranziehung eines Arbeiters zu persönlichen Dienstleistungen auf Grund des Kriegsleistungsgesetzes kommt nicht ein bestimmtes Mindestalter, sondern nur dessen Arbeitsfähigkeit in Betracht.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Graz vom 27. Jänner 1915, Cr. I 16/15.

Aus dem Parteivorbringen ergab sich nachstehender unbestrittener Sachverhalt:

Der im 16. Lebensjahre stehende Kläger war seit 27. Juni 1914 als Dreherhilfsarbeiter bei der beklagten Unternehmung gegen einen Stundenlohn von 20 h sowie gegen 3tägige am Mittwoch als dem Verrechnungstage zu erteilende und mit Freitag abend als dem Zahltage ablaufende Kündigung in Arbeit. Am Mittwoch, den 20. Jänner 1915, kündigte Kläger das Arbeitsverhältnis 3tägig auf, stellte jedoch bereits am folgenden Tage die Arbeit ein, weil ihm vom Direktor des Unternehmens der Bescheid zugekommen war, daß kein Arbeiter aus der Fabrik austreten dürfe.

Die beklagte Firma wurde anfangs Jänner 1915 von der Militärverwaltung zur Erzeugung und Lieferung von Kriegsbedarf in Anspruch genommen; die Inanspruchnahme für Zwecke der Heeresverwaltung wurde auf Weisung des k. u. k. Militärkommandos in Graz vom 7. Jänner durch Anschlag in der Fabrik der Arbeiterschaft kundgemacht; außerdem sprach das k. u. k. Kriegsministerium mit Erlaß vom 24. Jänner 1915 die Verpflichtung der beklagten Unternehmung zur Weiterführung des Betriebes für Zwecke der Heeresverwaltung nach den Bestimmungen des § 18 des Kriegsleistungsgesetzes aus.

Zufolge seiner Arbeitszuweisung arbeitete Kläger an der Drehbank, u. zw. an der Herstellung von Schraubenzeug und Mutterstempeln, wurde auch zum Vordrehen der Gesänke für Granatenköpfe, zum Vordrehen der Mundlochbüchsen u. dgl. verwendet.

Dies der sich aus dem Parteivorbringen ergebende unbestrittene Sachverhalt.

Wegen Verweigerung der Ausfolgung des Arbeitsbuches begehrt Kläger mit der vorliegenden Klage von seiner bisherigen Arbeitgeberin die Ausfolgung des Arbeitsbuches wie Zahlung einer Entschädigung von 2 K pro Tag ab 21. Jänner 1915 bis zum Erhalt des Arbeitsbuches.

Der Vertreter und Direktor der beklagten Unternehmung bestreitet den Klageanspruch und beantragt dessen Abweisung mit der Begründung, daß der Kläger als Arbeiter eines von der Militärverwaltung in Anspruch genommenen Unternehmens nach dem Kriegsleistungsgesetz an das Unternehmen für die Dauer dessen Inanspruchnahme gebunden sei, die Unternehmung überdies ohne Zustimmung ihres militärischen Leiters

kein Arbeitsverhältnis lösen dürfe, die Zustimmung im vorliegenden Falle aber vom militärischen Leiter verweigert wurde.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Zufolge eingangs vorgebrachter Tatsachen ist die beklagte Unternehmung eine im Sinne § 18 des Gesetzes vom 26. Dezember 1912, R. G. Bl., Nr. 236, betreffend die Kriegsgleistungen, von der Militärverwaltung zur Weiterführung des Betriebes verpflichtete, für Heereszwecke in Anspruch genommene Industrieanlage.

Gemäß § 6 des Kriegsleistungsgesetzes sind die dem Personal einer auf Grund dieses Gesetzes in Anspruch genommenen Industrieanlage angehörigen Personen, soweit sie zu persönlichen Dienstleistungen herangezogen werden können, für die Dauer der Inanspruchnahme des Unternehmens verpflichtet, in ihrem bisherigen Dienst oder Arbeitsverhältnis zu verbleiben, bis die allgemeine oder persönliche Verpflichtung zu Kriegsleistungen aufhört oder ein Enthebungsgrund in ihrer Person eintritt. Andere Angehörige dieses Personales können im Falle der rechtmäßigen Lösung des Dienst- oder Arbeitsverhältnisses zu weiteren Dienstleistungen im Unternehmen nicht verhalten werden.

In Ergänzung dieser gesetzlichen Bestimmungen normiert die Durchführungsvorschrift vom 14. November 1914, R. G. Bl. Nr. 326, zu § 6 des Kriegsleistungsgesetzes im Abs. 2: „In jenen Fällen, in denen der Arbeitnehmer nach den für sein Arbeits- oder Dienstverhältnis maßgebenden gesetzlichen Vorschriften zu dessen sofortiger Lösung berechtigt ist, darf er vom Arbeitgeber zum Verbleiben in seinem Dienst- oder Arbeitsverhältnis auch dann nicht verhalten werden, wenn die Anlage auf Grund des Gesetzes von der Militärverwaltung in Anspruch genommen worden ist.“

Aus dem Zusammenhalte dieser Bestimmungen ergibt sich, daß von der Heranziehung zu persönlichen Dienstleistungen im Sinne des Kriegsleistungsgesetzes ausgenommene Arbeitnehmer im Falle der rechtmäßigen Lösung des Arbeitsverhältnisses zum Verbleiben im Unternehmen nicht verhalten werden können, daß jedoch zu persönlichen Dienstleistungen nach dem Gesetze heranziehbare Arbeitnehmer eines von der Militärverwaltung in Anspruch genommenen Unternehmens an dieses für die Dauer der Inanspruchnahme gebunden bleiben, es sei denn, daß der Arbeitnehmer kraft Gesetzes zur sofortigen Lösung des Arbeitsverhältnisses berechtigt ist. Daraus ergibt sich nach Anschauung des Gewerbegerichtes der folgerichtige Schluß, daß der zu persönlichen Dienstleistungen heranziehbare Arbeitnehmer vom Arbeitgeber nur dann zum Verbleiben im Dienst- oder Arbeitsverhältnisse nicht verhalten werden kann, wenn der besagte Arbeitnehmer einen gesetzlichen Austrittsgrund, somit der gewerbliche Hilfsarbeiter einen Austrittsgrund auf Grund des § 82*a* Gew. O. für sich mit Grund in Anspruch nimmt, während der zu persönlichen Dienstleistungen nicht heranziehbare Arbeitnehmer jederzeit innerhalb der durch Gesetz

oder Vertrag gesetzten Schranken zur Lösung des Arbeitsverhältnisses berechtigt ist.

Nach dem Gesagten war daher Kläger, der für sich einen Austrittsgrund nach § 82 *a* Gew. O. nicht in Anspruch nimmt, zur Lösung des Arbeitsverhältnisses nicht berechtigt, u. zw. weder zur Lösung nach vorhergegangener Kündigung, geschweige denn zur sofortigen Lösung, welch letztere überdies dem bestehenden Arbeitsvertrage selbst widerspricht, nach Inhalt dessen 3tägige Kündigung vereinbart war.

Da vom Kläger die Anwendbarkeit des Kriegsleistungsgesetzes auf ihn zufolge seines Alters von noch nicht 16 Jahren bestritten wird, ist zu bemerken, daß im § 6 des Kriegsleistungsgesetzes, anlangend den Kreis der zu persönlichen Dienstleistungen heranziehbaren Arbeitnehmer, auf § 4 des zitierten Gesetzes verwiesen wird, wonach zu persönlichen Dienstleistungen für Kriegszwecke, soweit nicht Ausnahmsbestimmungen zutreffen, alle arbeitsfähigen männlichen Zivilpersonen herangezogen werden können, die das 50. Lebensjahr noch nicht zurückgelegt haben. Die Altersgrenze nach unten wird daher nur durch das Moment der Arbeitsfähigkeit gekennzeichnet. Es kann daher keinem Zweifel unterliegen, daß der nach seiner bisherigen Verwendung als in jeder Richtung arbeitsfähig zu erachtende Kläger unter die im § 4, bzw. 6 des Kriegsleistungsgesetzes bezeichneten Personen fällt.

Wenn schließlich die Durchführungsvorschrift zu § 4 des Kriegsleistungsgesetzes für die Auswahl der auf Grund des Gesetzes heranzuziehenden Personen als Grundsatz aufstellt, daß Personen vor vollendetem 17. Lebensjahr nicht zu bestimmen sind, so bezieht die Durchführungsvorschrift im § 4, Z. 1 *a* jugendliche Hilfsarbeiter, welche in einem auf Grund des § 18 des Gesetzes in Anspruch genommenen Betriebe ohnehin bereits beschäftigt sind, in den Kreis der vom Kriegsleistungsgesetz betroffenen Personen ausdrücklich ein.

Das auf § 80 *c* Gew. O. gestützte Begehren auf Ausfolgung des Arbeitsbuches stellt sich nach dem Gesagten als nicht begründet dar und war abzuweisen, womit im Zusammenhange der auf § 80 *g* Gew. O. gestützte Entschädigungsanspruch gleichfalls als unbegründet abzuweisen war.

2429.

Wird die Zahlung des dem Dienstnehmer zukommenden fortlaufenden Gehaltes eingestellt, so kann darin eine Auflösung des Dienstverhältnisses erblickt werden, selbst wenn der Dienstnehmer fortfährt, Geschäfte für den früheren Dienstgeber zu besorgen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Krakau vom 19. Februar 1915, Cr. III 401/15.

Der Spiritus-Großhändler M. E. in Krakau erhob wider seinen Handlungsgehilfen W. L. eine Klage wegen Zahlung von 5.183 K 2 h.

Er behauptet, infolge der Evakuierung Krakau am 17. September 1914 verlassen und die Weiterführung seines Geschäftes dem Beklagten überlassen zu haben.

In der Zeit seiner Abwesenheit habe der Beklagte von zwei Kunden Geldbeträge einkassiert, weiters die ihm überlassene Menge von Spiritus sowie Essenzen und Farben verkauft und schließlich den ihm eingehändigten Betrag von 21 K vorenthalten.

Aus obigen Titeln verlangt Kläger den Betrag von 883 K 2 h.

Kläger führt weiter an, daß der Beklagte während seiner drei Monate langen Abwesenheit im Geschäftslokal des Klägers auf eigene Rechnung Spirituosen verkauft habe. An Entschädigung für den Mietzins und Abnützung des Inventars verlangt Kläger für obige Zeit den weiteren Betrag von 900 K.

An Provision von denaturiertem Spiritus, mit welchem der Beklagte mit Genehmigung des Klägers seit einem Jahr im Geschäftslokale des Klägers Handel getrieben habe, schulde ihm Beklagter 400 K.

Schließlich habe der Beklagte ihm das ganze aus Fässern bestehende Inventar im Werte von 3.000 K weggeschafft.

Der Beklagte wendete die Unzuständigkeit des Gewerbegerichtes ein, weil sein Dienstverhältnis mit dem Kläger am 15. September 1914 endigte, indem ihm Kläger nur bis dahin den Lohn bezahlte. Kläger hat ihm nie später den vereinbarten Lohn bezahlt und Beklagter hat ihn auch nicht verlangt. Beklagter gab zu, die ihm überlassene Menge Spiritus verkauft und mit dem eingelösten Gelde sich zeitweise bei Führung seines ähnlichen Geschäftes geholfen zu haben; den Kaufpreis habe er aber dem Kläger im Laufe von vier Wochen eingesendet und sei bereit, ihm noch Prozente zu zahlen. Kläger habe ihn beauftragt, nach Verkauf seines Spiritus das Geschäftslokal abzusperren, erteilte ihm nach seiner Abreise keine Weisungen und gab kein Geld zur Weiterführung des Geschäftes. Im übrigen habe er zur Schadloshaltung des Klägers, bevor das angerufene Schiedsgericht sich darüber ausspricht, bereits für den Kläger 700 K erlegt. Es sei aber nicht seine Schuld, wenn das Schiedsgericht nicht zustande gekommen ist.

Den ihm anvertrauten Betrag von 21 K habe er auf Grund des Moratoriums nicht bezahlt.

Rücksichtlich der Provision vom denaturierten Spiritus sei eine Abrechnung mit dem Kläger unmöglich, da dieser ihm die bezüglichen Bücher weggenommen habe. Zur Richtigstellung bemerkte aber der Beklagte, daß laut Abkommens dem Kläger eine Provision von 2 K vom Hektoliter nur beim Kleinhandel, sonst aber nur 1 K 50 h gebührte.

Daraufhin beschränkte Kläger sein diesbezügliches Klagebegehren auf das Verlangen einer Abrechnung.

Im Verlaufe der Verhandlung gestand Kläger, den Preis für den zurückgelassenen Spiritus erhalten zu haben, gab zu, keine Aufträge und Mittel zur Weiterführung des Geschäftes dem Beklagten gegeben zu haben, behauptete aber trotzdem, den Beklagten als seinen Handlungsgehilfen weiter behalten zu haben. Als Beweis dafür diene der Umstand, daß Kläger Ende Oktober 1914, nach Krakau zurückgekommen, dem Beklagten einen Betrag von 3.200 K zum Ankauf von Spiritus gegeben, Beklagter die Ware gekauft und selbe weiter verkauft habe. Eben damals habe Kläger vom unbefugten Handel des Beklagten im klägerischen Lokale erfahren, aber Krakau infolge abermaliger Evakuierung verlassen müssen, bis er endlich wieder am 28. Dezember 1915 zurückkam.

Weder bei seinem ersten Aufenthalte noch jetzt hat Kläger dem Beklagten irgend etwas bezüglich seines Lohnes erwähnt.

Der Beklagte fügte hinzu, daß er anfangs November 1914 bei der Assentierung erscheinen sollte, der Kläger sich aber um den Erfolg gar nicht erkundigte.

Die Klage wurde wegen sachlicher Unzuständigkeit des Gewerbegerichtes abgewiesen.

Gründe: Auf Grund der Parteienangaben wurde als festgestellt angenommen, daß das Dienstverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten nach Bezahlung des Dienstlohnes bis Mitte September in diesem Zeitpunkt endete. Diese Feststellung beruht auch auf dem Umstande, daß Kläger um die Weiterführung seines Geschäftes in Krakau nach der Abreise sich gar nicht kümmerte, weder Geldmittel dazu noch Weisungen dem Beklagten erteilte. Im Gegenteil ließ er den Bestand von Spiritus verkaufen und das Geschäftslokal absperren. Wenn der Beklagte im selben Lokal ein ähnliches Geschäft auf eigene Rechnung weiterführte und Kläger dies nach seiner Rückkehr nach Krakau erfahren hat, war Kläger berechtigt, dies zu verbieten, eventuell, wenn er den Beklagten als seinen Handlungsgehilfen betrachtete, ihn sofort aus dem Dienste zu entlassen. Dies geschah aber nicht. Kläger versucht zwar aus der Tatsache, daß er dem Beklagten nach der Ankunft in Krakau einen Geldbetrag zum Ankaufe von Spiritus gegeben habe, abzuleiten, daß das Dienstverhältnis weiter andauerte, da aber rücksichtlich des Lohnes für die inzwischen abgelaufene Zeit von keiner der beiden Parteien Erwähnung geschah, mußte die Behauptung des Beklagten, daß er den Spiritus für den Kläger nur aus Gefälligkeit gekauft und weiterverkauft habe, als wahr angenommen werden. Für diese Annahme spricht auch der Umstand, daß der Beklagte Anfang November 1914 bei der Assentkommission erscheinen sollte, dies dem Kläger bekannt war, Kläger trotzdem aber nach seiner zweiten Abreise von Krakau um den Erfolg dieser Musterung sich nicht erkundigte.

Da nach Vorschrift des § 15 H. G. G. die Zahlung des dem Dienstnehmer zukommenden fortlaufenden Gehalts spätestens am Schlusse eines

jeden Kalendermonats zu erfolgen hat und dieses Recht des Angestellten nach § 40 desselben Gesetzes durch den Dienstvertrag weder aufgehoben noch beschränkt werden kann, mußte aus obigen Gründen das Dienstverhältnis zwischen den Parteien als Mitte September 1914 aufgelöst betrachtet werden.

Sobald der eine Teil der eingeklagten Forderungen des Klägers nach Auflösung des Dienstverhältnisses entstanden, im übrigen aber, was die Abrechnung der dem Kläger gebührenden Provision vom denaturierten Spiritus anbelangt, der Anspruch nicht aus dem Dienstverhältnisse entstanden ist, war das ganze Klagebegehren wegen sachlicher Unzuständigkeit des Gewerbegerichtes abzuweisen.

2430.

Verbleibt der Dienstnehmer nach Ablauf der vom Dienstgeber trotz Widerspruches gesetzwidrig erteilten Kündigungsfrist im Dienste, so kann das Dienstverhältnis vom Dienstgeber nur durch neuerliche Kündigung nicht aber mit Ablauf der gesetzlichen Kündigungsfrist gelöst werden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Krakau vom 21. Februar 1915, Cr. III 260/14.

Kläger war als Reisender seit 1. Mai 1911 gegen einen Monatsgehalt von 110 K bei der Handelsfirma A. S. in Krakau angestellt. Nach Ablauf eines Jahres wurde obiger Gehalt auf 120 K monatlich erhöht. Am 28. August 1914 hat der Inhaber der beklagten Firma den Posten per 15. November 1914 gekündigt. Kläger protestierte dagegen, aber fruchtlos. Insbesondere erklärte der Kläger, daß seine Anstellung sich bisher immer vom 1. Mai von Jahr zu Jahr erstreckte, somit seine Entlassung erst mit Ende April 1915 erfolgen dürfe. Den Bestand seines Jahresvertrages begründet Kläger mit dem Umstande, daß der Prinzipal, in den ersten Monaten nach Dienstantritt um Gehaltsaufbesserung angegangen, ihm erklärt habe, er pflege dies nur nach Ablauf eines Dienstjahres zu tun. Dies geschah auch tatsächlich am 1. Mai 1912.

Trotz obiger Kündigung blieb Kläger auf seinem Dienstposten bis ungefähr Ende Dezember 1914. Ursache davon war, daß der Chef der beklagten Firma Anfang November 1914 nach Wien abgereist ist und sein Vertreter in Krakau den Kläger im Geschäft weiter duldete, obwohl er ihm nur den Gehalt für die erste Hälfte November ausbezahlt hat.

Im Monate Dezember 1914 reiste Kläger im Einverständnis des Vertreters nach Wien, um Ware für das Geschäft einzukaufen.

Die Reisekosten wurden ihm bezahlt und vereinbart, daß diese Dienstverrichtung die erfolgte Kündigung nicht berühre.

In Wien kam der Kläger mit dem Chef und dessen Prokuristen zusammen und besprach mit ihnen den Gang des Geschäftes. Auf Grund dessen betrachtete Kläger den Kündigungszwist als beglichen, verlangte, nach Krakau zurückgekommen, vom Vertreter des Beklagten den Lohn für die zweite Hälfte November und erhielt ihn auch. Der Vertreter holte inzwischen eine Aufklärung von dem Firmachef ein. Dieser erklärte in den Zuschriften vom 14. und 21. Dezember 1914, daß er die Kündigung per 15. November 1914 aufrecht erhalte, und trug seinem Vertreter auf, mit dem Kläger eventuell vom 15. November bis 31. Jänner 1915 einen neuen Dienstvertrag bei einem Monatsgehalte von 60 K mit 2wöchiger Kündigung zu schließen. Sollte Kläger den Antrag nicht annehmen, so solle er auf den Rechtsweg verwiesen werden. Daraufhin verließ Kläger den Dienstposten am 24. Dezember 1914 und verlangt nunmehr an Lohnentschädigung für die Monate Dezember 1914 sowie Jänner bis einschließlich April 1915, somit für 5 Monate, den Betrag von 600 K.

Dem Klagebegehren wurde bezüglich des Teilbetrages von 480 K stattgegeben, das Mehrbegehren aber abgewiesen. Im Beweisverfahren gab der Vertreter des Firmachefs als Zeuge an, daß die Tätigkeit des Klägers in der zweiten Hälfte November 1914 minimal gewesen sei und die Entlohnung für diese Zeit habe er dem Kläger nur zufolge seiner Zusicherung über die Beilegung des Kündigungszwistes ausbezahlt.

Bei der Parteieneinvernahme verblieb Kläger bei seinen obigen Angaben, der Firmachef gab dagegen an, sich an den Inhalt des mit dem Kläger geschlossenen Dienstvertrages nicht erinnern zu können, aber zu glauben, daß Kläger nur pro Monat aufgenommen war.

Bei der Verhandlung am 12. Februar 1915 erklärte der Beklagte den Anspruch des Klägers auf den Gehalt für Dezember 1914 per 120 K als gebührend, da die Kündigung am 28. August 1914, wenn nicht mit 15. November, doch mit Ende Dezember 1914 als rechtswirksam betrachtet werden soll.

Gründe: Das Gericht nahm an, daß im vorliegenden Falle die gesetzliche Vorschrift der 6wöchigen Kündigung mit Ende des Kalendervierteljahres anzuwenden war. Die Kündigung vom 28. August 1914 kann beim Mangel einer anderen Vereinbarung ihre Gültigkeit nur mit Ende Dezember 1914 haben. Der Kläger wies diese Kündigung zurück und verlangte eine Verschiebung ihrer Gültigkeit bis Ende April 1915. Es wäre Sache des Beklagten gewesen, die Rechtswidrigkeit seiner Kündigung per 15. November 1914, sogleich nach der Erhebung des Widerspruches dagegen, spätestens aber bis Mitte November 1914 anzuerkennen und dem Kläger ordnungsgemäß für Ende Dezember 1914 zu kündigen. Dies hat der Beklagte vernachlässigt und bis zur Verhandlung am 12. Februar 1915 den Standpunkt eingenommen, daß die Kündigung vom 28. August für 15. November rechtzeitig sei. Auf Grund dieser Ansicht bot er dem Kläger

einen neuen, mit 15. November 1914 zu beginnenden Dienstvertrag an, der für den Kläger ungünstigere Bedingungen enthalten sollte. Schließlich hat er dem Kläger den Gehalt für Dezember 1914 vorenthalten.

Dies alles nötigte den Kläger, den Dienst am 24. Dezember 1914 zu verlassen, und somit ist der Beklagte verpflichtet, ihm gemäß § 29 H. G. G. an Lohn für die Zeit vom 1. Dezember 1914 bis inklusive März 1915 den Betrag von 480 K zu bezahlen.

Mit dem Restbetrage per 120 K wurde Kläger abgewiesen, da der Bestand eines Vertrages für die Dauer eines Jahres nicht bewiesen wurde.

2431.

Die im Kollektivvertrag enthaltene Bestimmung, daß gewisse Streitigkeiten zwischen den Genossenschaftsmitgliedern und ihren Hilfsarbeitern einem Schiedsgerichte vorbehalten sind, kann nur unter den Voraussetzungen des § 577 Z. P. O. als ein Schiedsvertrag anerkannt werden.

Der Arbeitgeber kann dem Arbeitnehmer auch vor Vollendung der Akkordarbeit kündigen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 13. Juli 1914, Cr. II 794/14.

Nach den unbestrittenen Angaben beider Teile ist Kläger am 27. Februar 1914 bei der beklagten Firma als Schriftsetzer im Akkordlohn und mit 14tägiger Kündigung nach dem Tarifvertrage in Arbeit getreten. Im Laufe des Monats Juni übernahm er mit zwei anderen Setzern um den Preis von 200 K das Setzen eines Preisverzeichnisses von 69 Seiten. Am 16. Juni 1914 wurde eine schriftliche Vereinbarung über diese Arbeit getroffen. Am Abend desselben Tages erhielt Kläger die 14tägige Kündigung und wurde am 30. Juni 1914 entlassen, zu einer Zeit, als von ihm und seinen beiden Arbeitskollegen erst 34 Seiten des Preisverzeichnisses gesetzt waren. Kläger begehrt nun, da Beklagte mit Rücksicht auf § 77 Gew. O. nicht berechtigt gewesen sei, den Kläger vor Beendigung dieser Arbeit zu entlassen, als Entschädigung für die übernommene, aus Verschulden der Beklagten nicht fertiggestellte Arbeit, da von den noch fertigzustellenden 35 Seiten auf ihn 11½ Seiten entfallen wären, unter Annahme eines Durchschnittspreises von 2 K 90 h für die Seite, die Zahlung von 33 K 35 h.

Beklagte erhebt in erster Linie die Einrede der Unzuständigkeit dieses Gerichtes, da nach § 70 des dermalen geltenden Tarifvertrages zur Schlichtung von Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnisse und aus der Mitgliedschaft zum Tarif, Schiedsgerichte zu bilden sind. Diese hätten über solche Streitigkeiten mit Ausnahme solcher, die aus nicht durch den Tarif geregelten Angelegenheiten entstanden sind, insbesondere solcher, die sich auf die Lösung des Arbeitsverhältnisses auf Grund der §§ 82 oder

82 a Gew. O. beziehen, zu entscheiden. Da nun die vorliegende Streitigkeit sich auf die Vereinbarung eines Pauschalpreises beziehe, welche im § 18 des geltenden Kollektivvertrages geregelt sei, habe diese Streitigkeit nicht das Gewerbegericht, sondern das Schiedsgericht zu entscheiden. Im übrigen beantragte Beklagte kostenpflichtige Abweisung der Klage.

Die Einrede der Unzuständigkeit sowie das Klagebegehren selbst wurden abgewiesen.

Gründe: Es steht fest, daß im Grunde des geltenden Kollektivvertrages ein Schiedsgericht vorgesehen ist und daß unter dieses Streitigkeiten aus der Vereinbarung des Pauschalpreises zu fallen hätten. Für einen Schiedsvertrag ist aber gemäß § 577 Z. P. O. eine gewisse Formalität notwendig; es muß nämlich eine von beiden Streitteilen unterschriebene Urkunde vorliegen. Eine solche liegt aber im vorliegenden Falle nicht vor, weil der Kollektivvertrag von den Streitteilen nicht unterfertigt ist; denn der Abschluß des österreichischen Buchdruckertarifes ist durch den Reichsverband österreichischer Buchdruckereibesitzer und durch den Verband der Vereinigung der Buchdrucker und Schriftgießer und verwandter Berufe Österreichs erfolgt und kann die Unterschrift der Parteien durch die Erklärung dieser beiden Verbände nicht ersetzt werden, so daß mangels der entsprechenden Formalitäten nicht die Rede davon sein kann, daß der Tarifvertrag bezüglich der Bestimmungen über das Schiedsgericht die Streitteile bindet. Dazu kommt, daß ein Kollektivvertrag die im letzten Absatze des § 114 b Gew. O. umschriebene rechtsverbindliche Geltung nur insoweit hat, als sein Inhalt die ihm im Gesetze (§ 114 und 114 b Gew. O.) zugewiesenen Materien betrifft und den Rahmen der gesetzlichen Vorschriften nicht überschreitet.

Demnach kann allerdings ein Kollektivvertrag gemäß § 114, lit. h, Gew. O. die Bildung eines schiedsgerichtlichen Ausschusses zur Austragung der zwischen den Genossenschaftsmitgliedern und ihren Hilfsarbeitern aus dem Arbeits-, Lehr- und Lohnverhältnisse entstehenden Streitigkeiten vorsehen, welchem Schiedsgericht die Parteien sich dann mittels schriftlichen Vertrages unterwerfen können (§ 122 Gew. O. und § 3, letzter Absatz des Gewerbegerichtsgesetzes); dagegen ist es nicht Zweck des Kollektivvertrages, den Schiedsvertrag selbst zu ersetzen. Soll der Kollektivvertrag über seinen eigentlichen Zweck hinaus auch einen Schiedsvertrag ersetzen, so muß er auch die für den Schiedsvertrag erforderlichen Förmlichkeiten tragen. Es erschien demnach die Zuständigkeit des Gewerbegerichtes gegeben.

Was das Meritorische dieses Prozesses anbelangt, ist die Meinung des Klägers, daß ihm gemäß § 77 Gew. O. vor Beendigung der übernommenen Arbeit nicht gekündigt werden darf, nicht zutreffend; denn § 77 Gew. O. ist eine Bestimmung, welche ausdrücklich zugunsten des Arbeitgebers getroffen ist und sie enthält kein Wort darüber, daß der Arbeiter nicht

entlassen werden dürfe, bevor er die Arbeit vollendet hat; eine Ausdehnung des Gesetzes in diesem Falle erscheint nicht tunlich, weil § 77 Gew. O., Abs. 2, eine Ausnahmsbestimmung ist, die ausdehnend nicht ausgelegt werden kann.

Kläger könnte für sich nur die Bestimmung des § 1160 a. b. G. B. heranziehen, wonach Arbeiter, welche bis zur Vollendung eines gewissen Werkes bestellt worden sind, ohne rechtmäßigen Grund vor vollendetem Werke weder die Arbeit aufgeben noch vom Besteller verabschiedet werden können. Die Arbeit des Klägers war keine solche, daß daraus auf Bestand eines sogenannten Werkvertrages, den § 1160 a. b. G. B. im Auge hat, geschlossen werden könnte; denn diese Arbeit wurde von drei Arbeitern übernommen; die Arbeiter haben, während sie mit dieser Arbeit beschäftigt waren, auch andere Arbeiten gemacht, allerdings, wie sie behaupten, auf Wunsch des Beklagten, und die Arbeit konnte, wenn Kläger zu arbeiten aufhörte, von anderen Arbeitern fortgesetzt und vollendet werden und hat die Vereinbarung des Akkordlohnes keine andere Bedeutung, als daß ein Pauschalpreis vereinbart wurde, so daß also der Vertrag nur die Höhe des Lohnes feststellt und Gegenstand des Vertrages lediglich die Arbeitstätigkeit des Klägers, nicht die Fertigstellung eines durch die Fähigkeiten des Klägers bestimmten Werkes war. Das Klagebegehren war somit abzuweisen.

2432.

Voraussetzungen für die Entlassung wegen Verletzung der Sittlichkeit.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Teplitz vom 6. Juni 1913, Cr. II 8/13, bestätigt mit Entscheidung des Kreis- als Berufungsgerichtes in Leitmeritz vom 28. Juni 1913, Cg. VIII 3/13.

Der Kläger, der als Kommis gegen einen Monatslohn von 50 K nebst freier Station bei der beklagten Firma beschäftigt war, wurde am 3. Juni 1913 entlassen, nachdem ihm vorher am 1. Juni 1913 vereinbarungsgemäß einmonatig gekündigt worden war.

Dem auf Bezahlung einer Gehaltsentschädigung bis zum Ende des Kündigungstermines gerichteten Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Das Gericht hat auf Grund der Aussagen der vollkommen glaubwürdigen Zeugen S. W. und V. Sch. als erwiesen angenommen, daß der Kläger manchmal, wenn Mädchen von angenehmem Äußern nach Besorgung von Einkäufen das Geschäft bereits verlassen hatten oder wenn Mädchen beim Laden vorübergegangen sind, die Äußerung „das wäre ein Genuß“ gebraucht und manchmal einkaufenden Dienstmädchen unter das Kinn gegriffen habe, worüber sich diese jedoch nicht beschwert, sondern gelacht haben, da der Kläger lediglich Späße machte.

Das Gericht ist zu der Überzeugung gelangt, daß die Äußerung „das wäre ein Genuß“, in Abwesenheit der Kundschaft vorgebracht, wohl als unkorrektes Benehmen zu qualifizieren ist, jedoch den Firmeninhaber, sobald dieser davon Kenntnis erhält, noch nicht berechtigt, die sofortige Entlassung des Klägers auszusprechen.

Ferner hat das Gericht die Überzeugung gewonnen, daß die auf § 27, Z. 6 des Gesetzes vom 16. Jänner 1910, R. G. Bl. Nr. 20, gestützte Entlassung des Klägers ungerechtfertigt war, da sich der Kläger keiner Verletzung der Sittlichkeit gegen den Inhaber der beklagten Firma, dessen Angehörige oder gegen Mitbedienstete zuschulden kommen ließ, da die vor allem in Betracht kommende Kassierin der beklagten Firma, als Zeugin vernommen, angegeben hat, daß sich der Kläger ihr gegenüber keinerlei Verletzungen der Sittlichkeit schuldig gemacht habe, weshalb sie sich auch über das Benehmen desselben nicht beschweren konnte.

Das Kreisgericht als Berufungsgericht in Leitmeritz hat der Berufung der beklagten Firma keine Folge gegeben und das gewerbegerichtliche Urteil aus nachstehenden Gründen bestätigt.

Die Berufungswerberin ist der Ansicht, daß die gerügten Handlungen und Äußerungen des Klägers als Verletzungen der Sittlichkeit anzusehen sind und deshalb gemäß § 27, Z. 6 H. G. G. einen sofortigen Entlassungsgrund bilden. Die angezogene Gesetzesstelle ist jedoch auf vorliegenden Fall nicht anwendbar, was aus dem klaren Wortlaute des Gesetzes hervorgeht, das nur Verletzungen der Sittlichkeit gegen den Dienstgeber, dessen Stellvertreter, deren Angehörige oder gegen Mitbedienstete als Grund zur sofortigen Entlassung anführt. Das Berufungsgericht ist nun zwar der Ansicht, daß die Aufzählung der Entlassungsgründe in der zitierten Gesetzesstelle nur eine beispielsweise und keine taxative ist, da § 25 leg. cit. ganz allgemein von wichtigen Gründen, aus denen das Dienstverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gelöst werden kann, spricht, und § 27 nur solche Gründe „insbesondere“ anführt. Die gerügten Äußerungen des Klägers können jedoch überhaupt nicht als derart wichtige Gründe, die eine sofortige Entlassung rechtfertigen würden, angesehen werden, wenn erwogen wird, daß dann, wenn Kläger diese Äußerung machte, niemals eine Kundschaft und auch keine der jugendlichen Lehrpersonen des Beklagten anwesend war, die Kassierin St. W. jedoch selbst angegeben hat, daß sie sich über das Benehmen des Klägers nicht beschwerte, daran also keinen Anstand nahm, sondern den Chef nur aufmerksam machen wollte, daß der Kläger wenig arbeite und seine Zeit mit Scherzen und unnützen Äußerungen verbringe, und daß schließlich die Dienstmädchen die Handlung des Klägers im Scherze nahmen und sich nicht beschwerten.

Unter solchen Umständen kann das Benehmen aber auch nicht als eine Verletzung der Sittlichkeit, sondern höchstens als Ungehörigkeit

angesehen werden, die jedoch Beklagter, wenn er sie in seinem Geschäfte nicht dulden wollte, jedenfalls erst abzustellen versuchen mußte. Eine sofortige Entlassung war dadurch keinesfalls gerechtfertigt und Beklagter ist daher gemäß § 29 H. G. G. verpflichtet, dem Kläger das ihm vertragsmäßig gebührende Entgelt zu bezahlen.

2433.

Die Überlassung der Verwertung eines Patentes des Dienstnehmers an die Konkurrenzfirma seines Dienstgebers ohne dessen Wissen und ohne vorherige Anbietung an diesen begründet eine Handlung, die den Dienstnehmer des Vertrauens unwürdig erscheinen läßt.

Der Dienstgeber, der trotz Kenntnis der Entlassungsgründe den Dienstnehmer nicht sofort entläßt, hat auf deren Geltendmachung verzichtet.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Teplitz vom 19. Mai 1913, Cr. I 106/13.

Kläger war beim Beklagten als Werkmeister angestellt und kündigte das Dienstverhältnis am 1. April 1913 vereinbarungsgemäß $^1/_4$jährig auf.

Am 1. Mai 1913 entließ Beklagter den Kläger vorzeitig und begründete diese Entlassung damit, daß Kläger im Jänner 1913 sein Patent zur Verwertung eines Verfahrens zum Aufweiten von zylindrischen oder stufenweise vorgezogenen Gefäßen zu konischen, gebauchten oder abgesetzten ohne Wissen des Beklagten und ohne es ihm zum Verkaufe angeboten zu haben, an die Konkurrenzfirma in B. verkauft habe, welcher Umstand dem Beklagten bereits im Monate März 1913 bekannt wurde. Weiters habe Kläger vor mehreren Wochen einen Arbeiter, der Arbeitskräfte für das Unternehmen des Beklagten werben sollte, hievon abzubringen versucht. Auch hievon habe Beklagter einige Wochen vor der Entlassung des Klägers erfahren.

Der Klage auf Zahlung des Lohnes für die restliche Kündigungsfrist wurde stattgegeben.

Gründe: In der Überlassung der Verwertung des erwähnten Patentes des Klägers ohne Wissen des Beklagten hat das Gericht einen wichtigen Grund zur sofortigen Entlassung erblickt.

Wird erwogen, daß der Dienstnehmer während der Dauer der Gebundenheit mit dem eigenen Dienstgeber ihn nicht in seinem Erwerbe schädigen soll und der Mißbrauch des erworbenen Wissens im eigenen, statt im Interesse des Dienstgebers hintangehalten werden soll, so ist das Gericht zu der Überzeugung gelangt, daß sich der Kläger durch sein Vorgehen, wenn es schon nicht unter den im § 7, Abs. 1 des Gesetzes über den Dienstvertrag der Handlungsgehilfen geschaffenen Tatbestand zu sub-

sumieren ist, einer Handlung schuldig gemacht hat, die ihn des Vertrauens seines Dienstgebers unwürdig erscheinen läßt, da Kläger doch auf die Interessen des Beklagten die schuldige Rücksicht nehmen mußte und daher zunächst diesem sein Patent anzubieten hatte.

Es wäre sonach der Beklagte zur Zeit, als er von diesem Vorgehen des Klägers Kenntnis erhalten hat, berechtigt gewesen, den Kläger, gestützt auf die Bestimmung des § 27, Z. 1 des Gesetzes vom 16. Jänner 1910, R. G. Bl. Nr. 20, vorzeitig zu entlassen.

Nachdem aber Beklagter nach seiner eigenen Angabe von der Überlassung des Patentes durch den Kläger an die Konkurrenzfirma bereits im März 1913, somit mehrere Wochen vor der Entlassung des Klägers erfahren hatte, dies aber erst am 1. Mai 1913 geltend machte, war hierin ein Verzicht auf die Geltendmachung dieses Entlassungsgrundes gelegen.

Dieser Verzicht ist darin zu erblicken, daß der Beklagte aus der erwähnten, die vorzeitige Entlassung begründenden Tatsache nicht sofort die entsprechenden Konsequenzen gezogen hat, da die Kontinuität zwischen dem den Entlassungsgrund begründenden Faktum und der Entlassung nicht unterbrochen werden darf.

Was den weiter geltend gemachten Entlassungsgrund anbelangt, daß nämlich Kläger versucht habe, einen beim Beklagten beschäftigten Arbeiter von seinem Vorhaben abzubringen, andere Arbeiter zum Eintritte in die Dienste des Beklagten aufzufordern, so hat das Gericht die Überzeugung gewonnen, daß in dieser Handlungsweise des Klägers die ernstliche Absicht gelegen ist, auf diese Art den Beklagten zu schädigen, welche Handlungsweise eine Verwirkung des Vertrauens nach sich ziehen mußte.

Da jedoch Beklagter auch in diesem Falle von dem ihm gemäß § 27, Z. 1 H. G. G. zustehenden Entlassungsrechte nicht sofort, sondern erst nach einigen Wochen Gebrauch gemacht hat, konnte auch diese Tatsache als Entlassungsgrund nicht mehr geltend gemacht werden.

2434.

Unzulässigkeit der Geltendmachung des Kündigungsausschlusses gegenüber dem Arbeiter, der erst nachträglich von einem Dritten erfährt, daß im Betriebe Kündigungsausschluß gelte, und trotzdem in Arbeit verbleibt.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 12. April 1912, Cr. II 186/12.

Der Kläger trat am 18. März 1912 bei dem beklagten Tischlermeister als Tischlergehilfe ohne Kündigungsvereinbarung in die Arbeit ein. Schon längere Zeit vor seinem Arbeitseintritte war in der Werkstätte des Beklagten der Kündigungsausschluß zwischen diesem und seinen Arbeitern beiderseits eingeführt worden, welcher Umstand jedoch dem Kläger vom Beklagten

beim Eintritt in die Arbeit nicht mitgeteilt wurde. Am 10. April 1912 wurde Kläger kündigungslos aus der Arbeit entlassen.

Dem auf Entschädigung für die übliche Kündigungsfrist gerichteten Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Der Beklagte vertritt den Standpunkt, daß der Kläger, welcher während der Dauer des Arbeitsverhältnisses von dem Gehilfen D. erfuhr, im Betriebe des Beklagten bestehe schon seit längerer Zeit Kündigungsauschluß, und trotzdem weiter in der Arbeit verblieb, sich stillschweigend diesem Kündigungsausschlusse unterworfen habe.

Dieser Ansicht des Beklagten ist jedoch nicht beizupflichten. Denn es wird von ihm nicht behauptet, daß der Gehilfe D. vom Beklagten bevollmächtigt war, diese Erklärung an den Kläger abzugeben, und daß der Gehilfe D. sich dem Kläger gegenüber bei dieser Gelegenheit als Bevollmächtigter des Beklagten geriert habe. Nur wenn dies der Fall gewesen wäre, müßte man annehmen, daß sich der Kläger, weil er über die gesetzliche 14tägige Kündigungsfrist hinaus seit dieser Mitteilung des Gehilfen D. in der Arbeit verblieb, dem in der Werkstätte des Beklagten üblichen Kündigungsausschlusse unterwarf. Im vorliegenden Falle lassen jedoch die Umstände eine solche Annahme nicht als begründet erscheinen, vielmehr ist die Ansicht gerechtfertigt, daß der Kläger, weil ihm der Beklagte weder persönlich den in seiner Werkstätte bestehenden Gebrauch des Kündigungsausschlusses mitteilte noch durch eine Zwischenperson mitteilen ließ, der Meinung war, der Beklagte wolle hinsichtlich seiner Person von diesem Gebrauche eine Ausnahme machen.

Nachdem daher auch eine stillschweigende Vereinbarung des Kündigungsausschlusses nicht stattfand, war gemäß §§ 77, 84 Gew. O. dem Klagebegehren stattzugeben.

2435.

Die einzige Ausnahme von der Regel, daß auf die Zuständigkeit des Gewerbegerichtes nicht verzichtet werden kann, bildet die freiwillige Unterwerfung unter die schiedsgerichtlichen Ausschüsse der Genossenschaften (§ 122 Gew. O.).

Andere Verbände von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern können den Genossenschaften nicht gleichgestellt werden.

Entscheidung des Landesgerichtes Wien vom 24. August 1914, R. XVI 47/14.

Der Antrag des Beklagten auf Abweisung der Klage wegen sachlicher Unzuständigkeit des Gewerbegerichtes, weil zwischen dem Verbande österreichischer Metallwarenproduzenten, dem Beklagter angehört, und dem österreichischen Metallarbeiterverbande, dem Kläger angehört, ein

Schiedsvertrag bestehe, wurde sowohl von der ersten als auch von der zweiten Instanz abgewiesen.

Die Begründung des Landesgerichtes Wien lautet:

Nach § 3, al. 2 und 3 Gew. Ger. Ges. können die Streitteile auf die Zuständigkeit des Gewerbegerichtes nicht verzichten und bleibt nur die freiwillige Unterwerfung unter die schiedsgerichtlichen Ausschüsse der Genossenschaften (§ 122 Gew. O.) unberührt.

Es mag dahingestellt bleiben, ob durch Abschluß des Arbeitsvertrages vom 21. Juli 1913 zwischen den darin angeführten Verbänden überhaupt ein den Erfordernissen des § 577 Z. P. O. entsprechender Schiedsvertrag zwischen Kläger und Beklagtem zustande kam, jedenfalls wäre in einer solchen Vertragsvereinbarung ein Verzicht auf die Zuständigkeit des Gewerbegerichtes zu erblicken, der nach der eingangs zitierten Gesetzesstelle ungültig und daher nicht bindend ist, da es sich nach Inhalt des oben zitierten Vertrages nicht um den nach § 122 Gew. O. von der Genossenschaft zu bildenden schiedsgerichtlichen Ausschuß handelt.

2436.

Infolge Erteilung und Annahme einer Kündigungsfrist wird das ursprünglich bis zum Eintritte eines bestimmten Ereignisses vereinbarte Arbeitsverhältnis auch nach dem Eintritte des Ereignisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist verlängert.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 14. Februar 1913, Cr. I 61/13.

Der Kläger ist in dem beklagten Etablissement für elektrische Beleuchtung und Kraftübertragung am 31. Jänner 1913 als Geschäftsdiener an Stelle des erkrankten früheren Geschäftsdieners und bis zu dessen Wiedergenesung aufgenommen worden. Da der Erkrankte nach seiner am 10. Februar 1913 angezeigten Wiederherstellung noch nicht ganz zu Kräften gekommen war, behielt der Firmainhaber den Kläger weiter in Arbeit und erteilte ihm eine mit 15. Februar 1913 befristete Kündigung, die der Kläger annahm. Er wurde jedoch schon am 12. Februar 1913 früh aus der Arbeit entlassen.

Dem auf Entschädigung für die restliche Kündigungsfrist bis 15. Februar 1913 gerichteten Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Die beklagte Firma erachtete sich zur Entlassung des Klägers, der ihr am 11. Februar 1913 nachmittags durch vorzeitiges Verlassen der Arbeit Anlaß zur Unzufriedenheit gegeben hatte, aus dem Grunde für berechtigt, weil das Dienstverhältnis mit ihm bis zur Wiedergenesung des früheren Geschäftsdieners eingegangen worden war und dieser schon wieder Dienst machte. Lag aber ursprünglich ein Dienstverhältnis mit der durch den Dienstantritt des früheren Geschäftsdieners bestimmten Dauer vor,

so wurde diese Dauer durch die Einigung auf einen mit 15. Februar 1913 endigenden Zeitraum neuerlich bestimmt und hiemit offenbar die ursprüngliche Vereinbarung aufgehoben.

Dem Klagebegehren war daher stattzugeben.

2437.

Die Anordnung des Dienstgebers, der Dienstnehmer werde zur Disposition gestellt, so zwar, daß er, falls seine Dienste benötigt werden, in der Fabrik zu erscheinen habe, sonst aber die Fabrik nicht betreten solle, ist keine erhebliche Ehrverletzung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Teplitz vom 9. Juni 1913, Cr. I 129/13.

Der Kläger ist am 1. Oktober 1912 bei der beklagten Firma als Gußmeister gegen einen Monatslohn von 240 K, zahlbar in Wochenraten, mit 6wöchiger Kündigung eingetreten, wurde am 15. Mai 1913 bis Ende Juni 1913 gekündigt und mit Schreiben der beklagten Firma vom 3. Juni 1913 zur Disposition gestellt. Genanntes Schreiben enthält weiters die Aufforderung an den Kläger, falls seine Dienste benötigt werden, in der Fabrik zu erscheinen, sonst aber die Fabrik nicht zu betreten.

Der Kläger erblickt in diesem Vorgehen der beklagten Firma eine erhebliche Ehrverletzung, die ihn zum vorzeitigen Austritte berechtigte.

Die Klage auf Zahlung des restlichen Lohnes für den Monat Juni 1913 wurde abgewiesen.

Gründe: Das Gericht hat auf Grund seiner fachmännischen Zusammenstellung die Überzeugung gewonnen, daß sich die beklagte Firma durch das vorerwähnte Schreiben keine erhebliche Ehrverletzung gegen ihren Dienstnehmer hat zuschulden kommen lassen, da in dem „zur Disposition stellen“ eine Beleidigung des Angestellten nicht zu erblicken ist und es insbesondere in Spezialbetrieben wiederholt vorkommt, daß Dienstnehmer aus Gründen, welche dem subjektiven Ermessen des Dienstgebers anheim gestellt sind, zur Disposition gestellt werden.

Da nun nach § 26, Z. 4 des Gesetzes über den Dienstvertrag der Handlungsgehilfen der Dienstnehmer insbesondere dann zum Austritt berechtigt ist, wenn sich der Dienstgeber erhebliche Ehrverletzungen gegen ihn zuschulden kommen läßt, was in der vorliegenden Rechtssache keineswegs nachgewiesen werden konnte, konnte das Gericht dem auf § 29 des Gesetzes vom 16. Jänner 1910, R. G. Bl. Nr. 20, gestützten Begehren auf eine Lohnvergütung für die restliche Kündigungsfrist eine Berechtigung nicht zuerkennen, weshalb in dem angeführten Sinne entschieden werden mußte.

2438.

Ein Handlungsgehilfe, der in seiner freien Zeit ohne Wissen des Chefs bei dessen Konkurrenten Dienste verrichtet, begeht eine Handlung, die ihn des Vertrauens des Dienstgebers unwürdig erscheinen läßt.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 15. Oktober 1914, Cr. VI 1550/14.

Der Kläger stand vom 15. März 1911 bis 29. September 1914 als Kontorist im Dienste des Beklagten, eines Korallenhändlers; über die Kündigung war nichts vereinbart worden. Der ursprüngliche Gehalt des Klägers von monatlich 110 K wurde mit 1. September 1914 einverständlich auf 55 K herabgesetzt und wurde seither der Kläger nur am Vormittage beschäftigt. Anfangs September stellte der Beklagte an den Kläger die Frage, ob er einen Nachmittagsverdienst habe, worauf Kläger zur Antwort gab, er zeichne für ein Spitzengeschäft, welche Beschäftigung Kläger tatsächlich nicht ausgeübt hat. Er behauptet, eine derartige Anstellung in Anssicht gehabt zu haben.

Unbestritten ist, daß Beklagter, der bloß Händler ist, seine Waren seit drei Jahren nach seinen Angaben in der Bijouteriefabrik des W. herstellen läßt. Kläger kannte den W., weil er für den Beklagten die Geschäftsgänge bei W. besorgte. Ohne den Beklagten zu verständigen, hat Kläger zweimal, u. zw. am 23. September und am 28. September nachmittags, im Geschäfte des W. für diesen je einen Geschäftsbrief gegen Zusicherung eines Entgeltes geschrieben. Am 28. September hat er auch den W., der sich auf 20 Minuten aus dem Geschäfte entfernen mußte, im Geschäfte vertreten. Dies entdeckte der Beklagte und entließ daraufhin den Kläger sofort unter Bezahlung des Septembergehaltes. Kläger hält die Entlassung für unbegründet und begehrt den Gehalt für die Zeit vom 1. Oktober bis 31. Dezember 1914.

Der Beklagte beantragt die Abweisung der Klage, weil sich Kläger seines Vertrauens dadurch unwürdig gemacht habe, daß er bei seinem Konkurrenten arbeitete.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Der Fabrikant W. muß als Konkurrent des Beklagten angesehen werden; denn er erzeugt und verkauft dieselben Waren, die auch Beklagter verkauft. Der Beklagte muß, wenn seine Angestellten zugleich bei W. Dienste machen, befürchten, daß seine Geschäftsgeheimnisse und sein Kundenkreis dem W. mitgeteilt werden. Der Kläger durfte darum nicht Dienste bei W. übernehmen, ohne den Beklagten vorerst um seine Einwilligung zu ersuchen. Dies durfte er umsoweniger, als er aus der anfangs September an ihn gerichteten Frage entnehmen mußte, daß es dem Beklagten

nicht gleichgültig sei, welche Nebenbeschäftigung sich Kläger für den Nachmittag ausgesucht habe.

Wenn also Kläger heimlich bei dem Konkurrenten des Beklagten Dienste angenommen hat, so hat er allerdings eine Handlung begangen, die ihn des Vertrauens des Dienstgebers unwürdig erscheinen läßt; seine Entlassung ist also im § 27, Z. 1. H. G. G. gerechtfertigt.

2439.

Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung besteht vor der Eintragung als solche nicht, wenn auch im Gesellschaftsvertrage Rückwirkung vereinbart worden ist.

Der Dienstnehmer kann seine Ansprüche aus dem Dienstvertrage gegen den Nachfolger seines Dienstgebers nicht mehr beim Gewerbegerichte geltend machen, wenn der Geschäftsübergang erst nach Dienstaustritt stattgefunden hat.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 10. August 1914, Cr. VII 974/14.

Unbestritten war Kläger ab 15. September 1913 bei der seither liquidierten W. W. Gesellschaft m. b. H., der Vorgängerin der heute beklagten Gesellschaft m. b. H., als Direktor bedienstet.

Am 15. Jänner 1914 wurde zwischen der W. W., Gesellschaft m. b. H., und einer Reihe von Interessenten ein mündlicher Vertrag, betreffend Übergang des Geschäftes von der W. W. auf eine von diesen Interessenten neu zu gründende Gesellschaft m. b. H., geschlossen; der Gesellschaftsvertrag kam am 20. März zustande, am 27. März wurde die Beklagte registriert.

Geschäftsführer der W. W. war ein Herr W., Geschäftsführer der Beklagten ist ein Herr K. Unbestritten hat K. schon seit 15. Jänner 1914 sich um den Betrieb gekümmert, insbesondere Dispositionen getroffen, die Post erledigt, diejenigen Mitglieder des Personals bezeichnet, denen zu kündigen wäre, was dann mit der Unterschrift des W. geschah, Bestellscheine gezeichnet, sogar Gehalte erhöht etc.

Kläger behauptet, hiedurch habe K., der bei der alten Gesellschaft nicht Geschäftsführer war, da er nicht registriert war, faktisch die Geschäftsführung im Namen der Beklagten geleitet, was auch dem Vertrage entspreche, nach welchem die Übernahme rückwirkt auf 15. Jänner 1914. Beklagte bestreitet dies und behauptet, bis 27. März seien die Geschäfte noch Geschäfte der früheren Gesellschaft, K. habe, was er in dieser Zeit tat, im Namen der alten Gesellschaft getan und die Vereinbarung der Abrechnung per 15. Jänner habe nicht die Kraft der Rückwirkung in dem vom Kläger angegebenen Sinn.

Kläger ist, durch K. angeblich beleidigt, am 16. März 1914 aus dem Dienste getreten und begehrt Kündigungsentschädigung.

Die Beklagte beantragt Abweisung des Klagebegehrens, weil Kläger gar nicht beleidigt worden sei, weil K. gar nicht Klägers Dienstgeber war und weil die passive Klagslegitimation mangle.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Da der Gesellschaftsvertrag der Beklagten erst am 20. März geschlossen und am 27. März registriert wurde, hat die Beklagte als solche am 16. März, als Kläger seinen Austritt vollzog, noch gar nicht bestanden; hat die Beklagte damals noch nicht existiert, so kann Kläger auch nicht ihr Angestellter gewesen sein und daher ist die passive Klagslegitimation nicht gegeben.

Die vor der Gründung der Beklagten von dem derzeitigen Geschäftsführer K. entwickelte Tätigkeit kann eventuell diesen persönlich oder seine Machtgeber, eventuell, wenn darin eine stillschweigende Betrauung mit der Geschäftsführung liegt, die damals bestandene Gesellschaft W. W. verpflichten, nicht aber die Folge haben, daß durch diese Tätigkeit ihres späteren Geschäftsführers die später entstandene Gesellschaft als schon damals bestanden angesehen werden könnte.

Auch die im Vertrage vom 15. Jänner 1914 und im Gesellschaftsvertrage enthaltene Bestimmung der Rückwirkung des Geschäftsüberganges, betreffend die Übernahme der Passiven, kann nicht die Wirkung haben, daß damit — entgegen den gesetzlichen Vorschriften über Errichtung einer Gesellschaft m. b. H., § 2 des Gesetzes vom 6. März 1906, R. G. Bl. Nr. 58, — die später errichtete Beklagte als schon mit einem früheren Zeitpunkt errichtet gilt; sie kann vielmehr nur als eine Vereinbarung zwischen der Beklagten und ihrer Vorgängerin aufgefaßt werden dahin, daß die Beklagte gewisse Schulden ihrer Vorgängerin — nicht eigene — zur Zahlung übernimmt und die Vorgängerin diesbezüglich „klag- und schadlos“ hält.

Selbst wenn darunter die Gehaltsansprüche des Klägers inbegriffen wären, würde sich diese Klage nicht als Klage zwischen Angestellten und Unternehmer, sondern als ein Prozeß gegen einen aus einem besonderen Vertragstitel für die angebliche Schuld des Dienstgebers haftenden Dritten darstellen und gar nicht vor das Gewerbegericht gehören.

Endlich steht dem Kläger auch nicht der Austrittsgrund des § 26, Z. 4 H. G. G. zur Seite, da K. nicht des Klägers Dienstgeber war, vielmehr damals, als die neue Gesellschaft nicht bestand, deren Geschäftsführer er ist, höchstens als Angestellter der früheren Gesellschaft in Betracht kommen könnte und Kläger zunächst den Schutz seines Dienstgebers, also insbesondere des Geschäftsführers W. anzurufen gehabt hätte.

2440.

Ein Verein zur Wahrung der Standesinteressen von Gewerbsleuten unterliegt nicht der Gewerbeordnung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Krakau vom 14. April 1915, Cr. III 12/15.

Kläger wurde als Buchhalter beim Verein der Viktualienhändler in Krakau gegen einen Monatsgehalt von 60 K aufgenommen. Der schriftliche Dienstvertrag beruft sich auf die Vorschrift des § 20 H. G. G. über die Kündigung.

Der Ausschuß des Vereines beschloß, obigen Monatslohn vom 1. April 1915 auf 20 K herabzusetzen. Kläger, damit nicht einverstanden, verlangt Entschädigung, an Monatslohn für drei Monate den Betrag von 180 K und an zugesagten Remunerationen den Betrag von 50 K.

Der Vorstand des beklagten Vereines beantragte die Abweisung des Klagebegehrens wegen sachlicher Unzuständigkeit des Gewerbegerichtes, weil der im Jahre 1912 in Krakau gegründete Verein von Viktualienkleinhändlern nur die Hebung der Standesehre der Vereinigten, die Erhaltung des Gemeingeistes, die Unterstützung von humanitären und wirtschaftlichen Interessen sowie die gewerbliche Bildung seiner Mitglieder bezwecke.

Das Vermögen des Vereines bilden die Inkorporations- und Jahreseinlagen der Mitglieder, die Strafgelder usw. Dieses Vermögen darf laut § 19, lit. *t* nur zur Erreichung obiger Zwecke verwendet werden und zerfällt in verschiedene Fonds, darunter den Unterstützungsfonds. Nach § 38 des vorgelegten Statutes übergeht das Vermögen des Vereines bei seiner Auflösung zum Eigentum der Ortsgemeinde, welche es für nützliche gewerbliche Zwecke verwenden soll.

Das Gewerbegericht hat die Klage wegen sachlicher Unzuständigkeit abgewiesen.

Gründe: Das vorgelegte, mit Erlaß der Statthalterei in Lemberg vom 14. September 1912 bestätigte Statut des beklagten Vereines beweist, daß der Verein gemeinnützige Zwecke im Auge hat und seine Tätigkeit keine gewerbsmäßige ist.

Nach Art IV Einf. G. zur Gewerbeordnung — möge die Beschäftigung auch den Betrieb von Handelsgeschäften zum Gegenstande haben — unterliegen nur Beschäftigungen, welche gewerbsmäßig betrieben werden, den Vorschriften der Gewerbeordnung. Der Umstand, daß der Verein laut Statut auch den Ankauf von Viktualienvorräten für seine Mitglieder bezweckt, ändert nichts an der obigen Anschauung, daß der Verein keine gewerbsmäßige Unternehmung sei, um so weniger als er bisnun zu aus Mangel eines

ausreichenden Vermögens solche Vorräte für seine Mitglieder noch gar nicht angekauft hat.

Da Streitigkeiten aus dem Handlungsgehilfengesetze nach § 41 dieses Gesetzes zur Kompetenz der Gewerbegerichte nur insoweit gehören, als auf die Unternehmung des Dienstgebers die Gewerbeordnung Anwendung findet, war die Klage wegen sachlicher Unzuständigkeit gemäß § 23 G. G. G. abzuweisen.

2441.

Zur Einbringung der Klage auf Einhaltung des Lehrvertrages ist ein minderjähriger Lehrling ermächtigt.

Entscheidung des Landes- als Berufungsgerichtes in Krakau vom 23. März 1914, R. IV 232/14.

Mit Klage vom 10. März 1914 begehrte der minderjährige Druckerlehrling S. B. seine Wiederaufnahme in die Lehre durch den bisherigen Lehrherrn M. F.

Obige Klage wurde dem Kläger mit der Weisung rückgestellt, daß zur Erhebung der Klage sein Vater als gesetzlicher Vertreter berechtigt erscheine. Die Klage könne der Vater beim Bezirksgerichte seines Wohnsitzes bei Tarnobrzeg zu Protokoll oder schriftlich beim Gewerbegerichte in Krakau unter Beilage eines Armutszeugnisses mit dem Ersuchen um Bestellung eines Armenvertreters einbringen.

Gegen obigen Beschluß ergriff der minderjährige Kläger Rekurs, welchen das Landes- als Berufungsgericht in Krakau aus folgenden Gründen berücksichtigte.

Der 19 Jahre alte Kläger bedarf nicht gemäß § 2 Z. P. O. der Mitwirkung seines gesetzlichen Vertreters in Streitsachen, die zum Gegenstande dasjenige haben, worüber der Minderjährige gemäß § 246 a. b. G. B. frei verfügen kann.

Hierzu gehören die physischen oder Gemütskräfte oder die Arbeit des Minderjährigen. Ein Lehrvertrag ist eigentlich nur eine Abart des Arbeitsvertrages, welcher aus öffentlichen Rücksichten manche unbedingt bindende, dem freien Willen der Parteien nicht anheimgestellte Bestimmungen enthält. In der Klage begehrt Kläger die Erfüllung des Lehrvertrages, welchen der belangte Lehrherr einseitig gebrochen haben soll.

Der Kläger bezweckt nicht die Änderung seines mit Willen des Vaters gewählten Berufes, im Gegenteil er will mit der vorstehenden Klage sich die Bedingungen, Geselle zu werden, verschaffen.

Zur Einbringung einer solchen Klage erscheint somit die Mitwirkung des gesetzlichen Vertreters nicht unumgänglich.

2442.

Die Erklärung der Mutter eines minderjährigen Dienstmädchens gegenüber der Dienstgeberin, daß die Tochter heiratet, kann als eine Kündigung gelten.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Krakau vom 3. April 1913, Cr. II 159/13.

Das minderjährige Dienstmädchen M. B. war als Kellnerin im Kaffeehause der Beklagten bedienstet. Am 31. März 1913 verließ M. B. den Dienstposten wider den Willen der Dienstgeberin, welche wegen Mangels einer Kündigung sie nicht entlassen und ihr auch den für Monat März 1913 verdienten Lohn per 16 K nicht auszahlen wollte.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebehrens auf Bezahlung des Lohnes per 16 K aus dem Grunde, weil Klägerin ohne Kündigung den Dienst verlassen habe.

Zeuge A. B., Mutter der Klägerin, gab unter Eid an, daß sie 2 Wochen vor Ostern, somit jedenfalls in der ersten Hälfte März 1913 der Beklagten erklärt habe, daß ihre Tochter, die Klägerin, am 1. April 1913 heirate. Der Klägerin wurde der eingeklagte Betrag von 16 K zugesprochen.

Gründe: Auf Grund Anerkenntnisses wurde der Klägerin der eingeklagte Betrag zugesprochen, um so mehr als die Beklagte aus dem angeblich ungerechtfertigten Dienstaustritt der Klägerin keinen Schaden erlitt und keinen solchen angegeben hat. Den Dienstaustritt der Klägerin betrachtet das Gericht außerdem als begründet, weil die Erklärung der Mutter der minderjährigen Klägerin, daß diese am 1. April 1913 heirate, rechtzeitig erfolgte und der Beklagten gegenüber als Kündigung betrachtet werden kann.

2443.

Verbindlichkeit der unter dem Zwange sonstiger Kündigung und nach Verweigerung einer Bedenkzeit abgegebenen Zustimmung zur Abkürzung der Kündigungsfrist.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 13. Februar 1913, Cr. I 60/13.

Nachdem der Kläger am 1. November 1912 bei der beklagten Modewarenfabrik als Beamter in den Dienst getreten war, berief ihn der Firmachef am 15. November 1912 zu einer Rücksprache über die Kündigungsfrist in sein Bureau. Nach den von der beklagten Firma im wesentlichen zugegebenen Angaben des Klägers, bot ihm hierbei der Chef unter Hinweis auf die Möglichkeit der Kündigung zum nächsten Quartalletzten, also zum 31. Dezember 1912, eine einmonatige Kündigungsfrist, zulässig am 1. eines jeden Monates, an und gewährte ihm über die Bitte um eine 24stündige Bedenkzeit zum Zwecke der Rücksprache mit seinem Vater eine Bedenkzeit

von nur einer Stunde, nach deren Ablauf sich der Kläger mit der beantragten einmonatigen Kündigungsfrist einverstanden erklärte.

Am 31. Jänner 1913 wurde er von der beklagten Firma entlassen; er belangte sie auf Kündigungsentschädigung bis zum nächsten Quartalletzten, also bis 31. März 1913, in der Höhe seines zweimonatigen Gehaltes mit dem Betrage von 200 K, indem er bestritt, gekündigt worden zu sein, und die Ungültigkeit der am 15. November 1912 getroffenen Vereinbarung behauptete, weil er unter einem Zwange stand und weil ihm, obwohl er noch minderjährig sei, die 24stündige Bedenkzeit nicht eingeräumt wurde.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Nachdem der Beweis darüber, daß dem Kläger einmonatig mit der Wirkung zum 31. Jänner 1913 gekündigt wurde, durch die Vernehmung der Parteien hergestellt worden war, hatte sich die Entscheidung mit der Giltigkeit der am 15. November 1912 zwischen den Parteien getroffenen Kündigungsvereinbarung zu befassen.

Das Vorliegen eines von der beklagten Firma ausgeübten, den rechtlichen Bestand der Kündigungsvereinbarung nach §§ 869, 870 a. b. G. B. aufhebenden Zwanges wurde verneint.

Die Anwendung von Zwang zur Erzielung einer Leistung ist gesetzlich nicht untersagt. Die darin liegende Drohung wird erst durch ihren unerlaubten Inhalt oder durch die Beschaffenheit (§ 55 a. b. G. B.) des anderen Kontrahenten unerlaubt. Die beklagte Firma war aber am 15. November 1912 berechtigt, ihr Verhältnis mit dem Kläger auch ohne Angabe von Gründen zur Lösung zu bringen; nachdem es ferner dem letzteren dem Gesetze gemäß trotz seiner Minderjährigkeit (§§ 246, 152 a. b. G. B.) gestattet war, über alle Bedingungen seines Dienstverhältnisses ohne Rücksprache mit seinem Vater zu disponieren, so liegt in der Anforderung seiner nur an eine einstündige Frist gebundenen Entschließung über die Annahme der einmonatigen Kündigungsfrist keine unerlaubte Willensbeeinflussung, zumal die Ablehnung der kürzeren Kündigungsfrist seine Stellung nicht günstiger gestalten konnte.

Das Klagebegehren war daher abzuweisen.

2444.

Zweifel des Gekündigten an der Giltigkeit der ihm durch eine Mittelsperson angezeigten Kündigung bewirken nicht deren Unverbindlichkeit.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 18. Februar 1913, Cr. I 65/13.

Das Begehren des in der beklagten Streichgarnspinnerei als Dämpfer beschäftigt gewesenen Klägers auf Entschädigung für die Kündigungsfrist wurde abgewiesen.

Gründe: Der Kläger hat zur Begründung des Klagebegehrens geltend gemacht, daß er mangels der Behändigung eines Exemplares der Arbeitsordnung nicht gewußt habe, welche Personen des Betriebes zur Erteilung der Kündigung berechtigt sind, weshalb er gemäß dem Ortsgebrauche die Kündigung von dem ihm unmittelbar vorgesetzten Meister erwartete; daß er infolge dessen die ihm nach einer Beanstandung bei der Arbeit von dem Fabriksoberdirektor am 5. Februar mit der Wirkung zum 8. Februar 1913 erteilte Kündigung nicht annahm und dies sofort zum Ausdruck brachte; daß er trotzdem am 8. Februar 1913 entlassen wurde und daher wegen kündigungsloser Entlassung zur Inanspruchnahme der Entschädigung für die Kündigungsfrist berechtigt sei.

Diese Folgerungen sind jedoch irrige. Das Dienstverhältnis bestand zwischen dem Kläger und der beklagten Firma und zu seiner durch die Kündigung eingeleiteten Lösung waren beide Teile entweder persönlich oder durch beliebige zur Anzeige der Kündigung bevollmächtigte Personen berechtigt. Dieser Satz ist sogar dann aufrecht zu erhalten, wenn die Arbeitsordnung der beklagten Firma Bestimmungen über die zur Erteilung der Kündigung ermächtigten Personen enthalten sollte, was allerdings nicht der Fall ist. Denn eine derartige Bestimmung der Arbeitsordnung wäre nicht einer diesbezüglichen vertraglichen Einigung der Vertragsteile gleich zu halten und für einen wirksamen Verzicht auf das Recht, sich anderer Bevollmächtigten zur Erteilung der Kündigung zu bedienen oder sie selbst anzuzeigen, anzusehen.

Für den Kläger blieb daher trotz des von ihm behaupteten Ortsgebrauches die Kündigungsanzeige beachtlich, er konnte ihre Wirkung durch die Erklärung, sie nicht anzunehmen, keineswegs beseitigen, sondern es oblag ihm, wenn er im Zweifel war, in schicklicher Weise den wahren Willen des zweiten Vertragsteiles zu erforschen. Dies gilt hier um so mehr, als im vorliegenden Falle die Kündigung von dem Fabriksoberdirektor, also von einer Person ausging, von der die Ermächtigung zu einer derartigen Verfügung vorauszusetzen war (§ 1029 a. b. G. B.)

2445.

Der Rechtsnachfolger haftet für Remunerationen, die in dem von ihm übernommenen Unternehmen üblich sind.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Krakau vom 11. Dezember 1913, Cr. III 271/13, abgeändert mit Entscheidung des Landes- als Berufungsgerichtes Krakau vom 14. Jänner 1914, Cg. IV 29/13.

Kläger E. T. behauptet, bei der geklagten Firma L. & G. K., Aktiengesellschaft in Krakau, als Buchhalter gegen einen Gehalt von 350 K monatlich und eine jährliche Remuneration von 1.200 K seit 1. Juni 1908 bis 15. November 1913 angestellt gewesen zu sein.

Am 15. November 1913 hat ihn die Beklagte aus dem Dienste entlassen und will ihm die vereinbarte Remuneration von 1.200 K für das Jahr 1913 nicht bezahlen.

Die Beklagte bestreitet die Zahlungspflicht, da eine solche Vereinbarung niemals zustande gekommen ist.

Im Beweisverfahren wurde festgestellt, daß die Firma L. & G. K., Aktiengesellschaft, am 21. Dezember 1912 als solche im Handelsregister des Landesgerichtes in Krakau eingetragen wurde.

Daraus ergibt sich, daß der Kläger bereits vor der Umwandlung der Firma L. & G. K. in eine Aktiengesellschaft bei obiger Firma als Buchhalter angestellt war.

Zeuge A. K. gab an, daß am 2. Dezember 1912 eine Sitzung des Verwaltungsrates der neuen Aktiengesellschaft in Krakau stattfand, in welcher die sechswöchentliche Kündigungsfrist der bei der früheren Firma angestellten Beamten beraten wurde.

Kläger wurde herbeigerufen und erklärte, mit dieser Kündigungsfrist nicht einverstanden zu sein. Um die Bedingungen seines Verbleibens im Dienste befragt, verlangte der Kläger eine Gehaltserhöhung um 1.200 K jährlich und eine entsprechende jährliche Remuneration. Diese Ansprüche betrachtete der Verwaltungsrat als nicht annehmbar. Der Direktor der beklagten Firma W. hat daraufhin unmittelbar mit dem Kläger im Nebenzimmer verhandelt und kehrte in den Sitzungssaal mit der Nachricht zurück, daß sich Kläger mit der Gehaltserhöhung um nur 50 K monatlich zufriedengestellt erklärte.

Dessenungeachtet war Zeuge der Meinung, daß dem Kläger außerdem eine Remuneration von höchstens 600 K jährlich zugesagt wurde, weil Zeuge die früher vom Kläger so hoch angeschlagenen Ansprüche in Betracht zog.

Am 23. Dezember 1912 erschien ein an die Beamten der Firma gerichtetes Zirkular, in welchem den mit einem Monatsgehalte von weniger als 400 K Angestellten der Firma auf Grund der Bewilligung des Aufsichtsrates eine Neujahrsremuneration in der Höhe ihres Monatsgehaltes zuerkannt wurde. Zeuge hielt dieses Zirkular dem Kläger behufs Unterfertigung vor, Kläger fragte ihn bei diesem Anlasse, ob dem Zeugen bekannt sei, daß dem Kläger eine feste jährliche Remuneration zugesagt wurde. Zeuge bejahte dies mit der Gegenfrage, ob eine solche Remuneration bereits für das laufende Jahr 1912 oder erst für das Jahr 1913 zugesprochen wurde.

Aus eigener Erfahrung weiß der Zeuge, da er als Protokollant verwendet wurde, daß die Zusprechung einer Remuneration statutenmäßig vom Aufsichtsrate beschlossen und zu Protokoll eingetragen werden muß, ein derartiger Beschluß rücksichtlich des Klägers aber nicht gefaßt worden ist.

Zeuge H. F., Mitglied des Aufsichts-, bzw. des Verwaltungsrates der beklagten Aktiengesellschaft bestätigte die Aussagen des Zeugen A. K.

in bezug auf die Sitzung vom 2. Dezember 1912 und die Verhandlungen des Direktors W. mit dem Kläger.

Das Ergebnis sei eine Gehaltserhöhung um 50 K monatlich gewesen, ohne irgendwelche Remuneration für den Kläger. Der Zeuge bestätigte auch, daß nur der gesamte Aufsichtsrat eine Remuneration beschließen dürfe.

Bei der Parteieneinvernahme gab Kläger an, daß er im Monate November 1912 seinen Posten der Firma L. & G. K. gekündigt habe. Der Direktor der Firma habe ihn aber ersucht, weiter im Dienste zu verbleiben. Kläger versprach ihm bis 1. April unter der Bedingung zu verbleiben, daß mit der Umwandlung der Firma in eine Aktiengesellschaft die bisherigen unerträglichen Verhältnisse abgeschafft werden.

In dem Falle wäre er bereit, auch länger zu verbleiben.

Bei der anfangs Dezember 1912 abgehaltenen Sitzung des Exekutivkomitees wurde dem Kläger eine Schrift über die Kündigungsfrist für die Beamten der Aktiengesellschaft zur Unterfertigung vorgewiesen.

Kläger versagte seine Unterschrift, nachdem er sich verpflichtete, bis 1. April 1913 im Dienste zu verbleiben.

Zum Vorbringen seiner Ansprüche vor dem Aufsichtsrat aufgefordert, habe er eine Erhöhung seines bisherigen Gehaltes von 300 K auf 400 K monatlich und eine jährliche Remuneration von 1.200 K begehrt.

Diese Ansprüche wurden zwar abgewiesen, aber die weiteren Verhandlungen mit dem Direktor W. im Nebenraume hatten zur Folge, daß Kläger sich mit der Zusage eines Monatsgehaltes von 350 K zufriedenstellte.

Dieses Ergebnis teilte Direktor W. in Gegenwart des Klägers dem Aufsichtsrate mit den Worten mit, daß ein Monatsgehalt von 350 K und die vom Kläger beanspruchte Remuneration vereinbart wurde. Diese Vereinbarung bestätigten die Mitglieder des Aufsichtsrates mit einem Kopfnicken.

Direktor W. der beklagten Aktiengesellschaft als Partei einvernommen, gab an, daß ihm über die Arbeitskündigung des Klägers nichts bekannt sei. Anläßlich einer Sitzung des Aufsichtsrates der bereits gebildeten Aktiengesellschaft L. & G. K. seien einzelne Beamten der früheren Firma L. &. G. K. behufs Vorbringens ihrer Ansprüche vorgeladen worden. Kläger verlangte damals eine Gehaltserhöhung von 300 auf 400 K monatlich, somit um 1.200 K jährlich mehr.

Eine Remuneration von 1.200 K jährlich habe aber Kläger damals nicht verlangt. Zeuge hat mit dem Kläger sofort im Nebenraume verhandelt und brachte ihn dahin, daß Kläger mit der Gehaltserhöhung auf 350 K monatlich sich zufriedenstellte. Dieses Ergebnis teilt er dem Aufsichtsrate mit, wobei aber keine Rede von einer Remuneration für den Kläger war.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Kläger behauptet, die Zusicherung einer Remuneration von 1.200 K für das Jahr 1913 von der neugebildeten Aktiengesellschaft L. & G. K. anfangs Dezember 1912 erhalten zu haben. Die Aussagen der Zeugen H. F. und Direktor W. widersprechen dieser Behauptung. Zeuge H. F. war Mitglied des Aufsichtsrates der neuerrichteten Aktiengesellschaft und ist ihm über eine Zusage obiger Remuneration für den Kläger nichts bekannt.

Zeuge Direktor W. schließt aus, daß Kläger diese Remuneration verlangt hätte, dagegen Zeuge A. K. soll das Begehren einer entsprechenden Remuneration damals vom Kläger gehört haben. Alle drei Zeugen stimmen darin überein, daß die Bewilligung einer Remuneration vom Beschlusse des Aufsichtsrates abhängt und ein solcher Beschluß in bezug auf die eingeklagte Remuneration niemals gefaßt wurde.

Laut Vorschrift des Art. 211 H. G. B. besteht vor erfolgter Genehmigung und Eintragung in das Handelsregister eine Aktiengesellschaft als solche nicht; wenn vor erfolgter Genehmigung und Eintragung in das Handelsregister im Namen der Gesellschaft gehandelt worden ist, so haften die Handelnden persönlich und solidarisch. Nachdem die Zusage der eingeklagten Remuneration nicht bewiesen wurde und festgestellt erscheint, daß die beklagte Aktiengesellschaft erst am 21. Dezember 1912 im Handelsregister eingetragen wurde, wogegen die Zusicherung obiger Remuneration anfangs Dezember 1912 erfolgt sein soll, war das Klagebegehren abzuweisen.

Das Landes- als Berufungsgericht in Krakau hat zufolge Berufung des Klägers diesem den Betrag von 350 K zugesprochen. Das Berufungsgericht teilt die Anschauung des ersten Richters, daß ein giltiger Vertrag bezüglich der eingeklagten Remuneration nicht zustande gekommen ist. Dessenungeachtet hat aber der Kläger Anspruch auf eine entsprechende Remuneration für das Jahr 1913. Festgestellt erscheint, daß Kläger seit 1. Juni 1908 bei der Firma L. & G. K. als Buchhalter angestellt war und daß er jährlich eine Remuneration in der Höhe seines letzten Monatsgehaltes zugewiesen erhalten habe.

Auf Grund des § 16 H. G. G. ist also anzunehmen, daß bei dieser Unternehmung ein Handelsgebrauch (§6 H. G. G.) über solche Remunerationen bestand, somit Kläger bis zur Auflösung des Dienstverhältnisses Anspruch auf eine derartige Remuneration gehabt habe. Die beklagte Aktiengesellschaft führt dieselbe Unternehmung, welche früher unter der Firma L. & G. K. geführt wurde.

Da die beklagte Aktiengesellschaft den Kläger in seinem Charakter eines Buchhalters in ihren Diensten noch vor Erfüllung aller Rechtsformalitäten u. zw. vor Eintragung in das Handeslregister behalten hat und wider die Art seiner Dienstleistung im Jahre 1913 keine Anstände erhoben hat, ist anzunehmen, daß Kläger Anspruch auf eine entsprechende

Remuneration, u. zw. in der Höhe seines letzten Monatsgehaltes habe. Diese Verpflichtung hat die beklagte Aktiengesellschaft anerkannt, indem sie für das Jahr 1912 den Beamten der früheren Firma solche Remunerationen ausgezahlt habe, trotzdem ihr rechtlicher Bestand durch Eintragung im Handelsregister erst in der zweiten Hälfte Dezember 1912 begründet worden ist.

2446.

Der Monatslohn ist im Zweifel spätestens am Schlusse eines jeden Kalendermonates fällig.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 4. März 1913, Cr. II 74/13.

Die Klägerin trat am 23. Jänner 1913 in der Restauration des Beklagten als Köchin gegen einen Monatslohn von 60 K, ganze Verpflegung und 5tägige Kündigungsfrist in die Arbeit ein. Am 23. Februar 1913 kündigte sie dem Beklagten auf 5 Tage, die Kündigungsfrist endete nach der Berechnung beider Teile am 27. Februar 1913 abends, das Arbeitsverhältnis wurde jedoch einverständlich bis zum 28. Februar 1913 abends verlängert. Bei seiner Lösung wurde der Lohn, auf welchen sich die Klägerin bisher nur 20 K hatte auszahlen lassen, verrechnet.

Der Beklagte berechnete die Zeit vom 23. Jänner bis 22. Februar 1913 als einen Zahlungsmonat mit 60 K, die Tage vom 23. bis 28. Februar 1913 somit 6 Tage à 2 K mit 12 K und war bereit, der Klägerin den Betrag von 72 K abzüglich eines Vorschusses von 20 K, daher 52 K zu bezahlen. Die Klägerin berechnete demgegenüber die Zeit vom 23. bis 31. Jänner 1913, somit 9 Tage zu 2 K, mit 18 K, weiters den Monatslohn für Februar mit 60 K, insgesamt mit 78 K, beanspruchte nach Abzug des Vorschusses von 20 K den Restbetrag von 58 K und lehnte die Annahme des ihr angebotenen Betrages von 52 K ab.

Auf dieser Grundlage belangte die Klägerin den Beklagten auf Bezahlung des Lohnes im Betrage von 58 K. Der Beklagte hat bei der mündlichen Streitverhandlung den Klagsanspruch hinsichtlich des Teilbetrages von 52 K anerkannt.

Dem Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Die Entscheidung hängt von der Bedeutung ab, welche der Vereinbarung des Monatslohnes für die Zahlungszeit zukommt. Diese Vereinbarung ist gemäß §§ 6, 914 a. b. G. B. unter Berücksichtigung der Bedeutung der gebrauchten Worte und der Absicht der Parteien auszulegen. Nach seiner Zusammensetzung ist es dem Gerichte bekannt, daß die Monatslöhne am Schlusse eines jeden Monates, u. zw. in der gleichen vereinbarten Höhe ohne Rücksicht auf die Anzahl der Tage, welche der betreffende Monat hatte, ausbezahlt werden, und daß der auf einzelne Tage entfallende Lohnbetrag auf Grund des vereinbarten Monatslohnes berechnet wird. Das Handlungsgehilfengesetz nahm für seinen Geltungsbereich

im § 15 diesen Brauch als zwingende Norm auf. Nachdem die Parteien die Anwendung dieses Brauches nicht ausgeschlossen haben, ist die Annahme begründet, daß ihre Absicht dahin ging, ihn auch dem vorliegenden Vertragsverhältnisse zugrunde zu legen. Daß der Beklagte den 22. eines jeden Monates als Zahlungstag nicht ansah, geht überdies aus dem Umstande hervor, daß er auch an diesem Tage den Lohn für den verflossenen Monat per 60 K nicht bezahlte. Es ist daher die obangeführte Vereinbarung des Monatslohnes von 60 K dahin auszulegen, daß dieser Monatslohn am Schlusse eines jeden Monates, u. zw. in gleichem Betrage, ohne Rücksicht auf die Anzahl der Tage des jeweiligen Monates fällig war.

Für die Art der Berechnung des Monatslohnes auf die einzelnen Tage ist die Bestimmung des § 902 a. b. G. B. maßgebend, wornach 30 Tage für einen Monat gehalten werden.

Mit Rücksicht darauf war die von der Klägerin vorgenommene Lohnberechnung für richtig anzusehen und der Beklagte im Sinne des ganzen, rücksichtlich des Teilbetrages von 52 K anerkannten (§ 395 Z. P. O.) Klagebegehrens zu verurteilen.

2447.

Für den dem Dienstgeber aus dem vorzeitigen Austritte des Dienstnehmers enstandenen Schaden haftet dieser nur nach Maßgabe des Zusammenhanges zwischen Schaden und vorzeitigem Austritte.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 9. Jänner 1913, Cr. I 9/13.

Die Klägerin (Verkäuferin) stand bei der beklagten Parfümeriehändlerin in bis zum 31. Dezember 1912 gekündigter Stellung. Am 9. Dezember 1912 erkrankte sie und war laut Bestätigung des Krankenkassenarztes bis 16. Dezember 1912 dienstunfähig. Sie leistete jedoch trotz der Wiedergenesung nicht mehrDienste, sondern zeigte der Beklagten ihreAbreise an, weil sie ihre Krankheit für einen Keuchhusten ansah und zu seiner gänzlichen Behebung eine Luftveränderung für notwendig hielt.

Als sie im Jänner 1913 Bezahlung des Entgeltes für die erste Dezemberhälfte 1912 in der Höhe von 50 K begehrte, war die Beklagte zu dieser Zahlung nur für die Zeit vom 1. bis 9. Dezember 1912 mit dem Betrage von 25 K 84 h bereit, lehnte hingegen eine Mehrzahlung unter Hinweis auf die Erkrankung der Klägerin und aus dem Grunde ab, weil ihr durch die grundlose Unterlassung der Dienstleistung in der zweiten Dezemberhälfte namhafte Nachteile entstanden seien, die die Klägerin zu vertreten habe. Die Beklagte machte in dieser Beziehung geltend, daß die Stelle der Klägerin mit dem bisherigen Laufmädchen besetzt wurde, welches wegen mangelnder Routine die Kundschaft nicht befriedigte, so daß diese sich verlief. Mit Rücksicht auf den größeren Geschäftsandrang zu Weihnachten und zum Neuen Jahre bezifferte die Beklagte diesen Schaden mit

400 K. Ferner hatte die Beklagte die Stelle des Laufmädchens mit ihrer bisherigen Köchin besetzt und für diese eine Aushilfsköchin aufgenommen, was an Lohn und Verpflegung bis Ende Dezember 1912 einen Aufwand von 50 K verursachte. Auch für diesen Betrag machte sie die Klägerin haftbar. Die letztere nahm die angebotene Teilzahlung nicht an und betrat hinsichtlich des Entgeltes für die erste Dezemberhälfte per 50 K den Klagsweg.

Dem Klagebegehren wurde in vollem Umfange stattgegeben, u. zw. hinsichtlich des den anerkannten Teilbetrag von 25 K 84 h übersteigenden Restes mit folgender Begründung:

Da die Klägerin nach dem unbestrittenen Vorbringen beider Teile vom 9. Dezember 1912 bis zu Mitte dieses Monates durch unverschuldete Krankheit an der Leistung ihrer Dienste verhindert war, so behielt sie gemäß § 8 H. G. G. für diese Zeit den Anspruch auf ihr Entgelt.

Es erübrigt daher zu prüfen, ob die Beklagte gemäß §§ 1438, 1439 a. b. G. B. zur Vorenthaltung dieses Entgeltes mit Rücksicht auf die von ihr behaupteten Gegenforderungen gegen die Klägerin berechtigt war. Diese werden von ihr auf Vermögensschäden zurückgeführt, die von der Klägerin durch Verletzung ihrer Vertragspflicht zur Dienstleistung nach Wiedereintritt der Dienstfähigkeit, also in der Zeit vom 16. Dezember bis zum Ende dieses Monates verursacht wurden, und stützen sich somit auf die Bestimmungen des § 28 H. G. G., nach welchem dem Dienstgeber der Anspruch auf den Ersatz des ihm verursachten Schadens zusteht, wenn der Dienstnehmer ohne wichtigen Grund vorzeitig austritt.

Allein die von der Beklagten zur Geltung gebrachten Gegenforderungen überschreiten den Rahmen der nach § 28 H. G. G. verfolgbaren Ansprüche. Es ist gewiß, daß der Austritt einer Verkäuferin überhaupt und namentlich ihr vorzeitiger Austritt aus einem Geschäfte dem Prinzipal mancherlei Schaden verursachen kann, aber gegen den Dienstnehmer verfolgbar ist dieser Schaden nur insofern, als er mit der Vorzeitigkeit des Austrittes zusammenhängt. Ein solcher Schaden wäre beispielsweise in dem Mehraufwande zu erblicken, den die Aufnahme einer gleichwertigen Aushilfskraft an Stelle des vorzeitig ausgetretenen Dienstnehmers verursacht, oder er könnte aus einer durch den vorzeitigen Austritt eingetretenen Betriebsstörung hergeleitet werden. Dieser Natur sind aber die Ansprüche der Beklagten nicht.

Als Grund für das Verlaufen der Kundschaft führt sie die Besetzung der Stelle der Klägerin mit dem nicht genügend versierten Laufmädchen an; diese Besetzung ist ein Mißgriff der Beklagten gewesen und der daraus entstandene Schaden hängt wohl mit dem Austritte, nicht aber mit der Vorzeitigkeit des Austrittes der Klägerin aus dem Posten zusammen, zumal der Beklagten die geringere Routine des Laufmädchens bekannt gewesen sein mußte und sie zu einer zweckmäßigeren, nach Lage des Dienstnehmer-

angebotes möglichen Verfügung anwies. Vollends fehlt eine Beziehung zwischen der Vorzeitigkeit des Dienstaustrittes der Klägerin und dem Aufwande der Beklagten per 50 K für die Aushilfsköchin; dieser Aufwand erweist sich übrigens auch nicht als Schaden, weil der Klägerin ein gleich hoher Betrag hätte bezahlt werden müssen, wenn sie im Dienste geblieben wäre.

Der Beklagten standen somit gegenüber dem strittigen Entgeltsanspruche keine kompensablen Gegenforderungen zu.

2448.

Der Vorschuß kann mit dem vollen Betrage vom Lohne des austretenden Dienstnehmers auch dann abgezogen werden, wenn eine ratenweise Abstattung vereinbart worden war; die Kompensation setzt aber vollständige Gleichartigkeit der zu kompensierenden Forderungen voraus.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 29. August 1914, Cr. VII 1031/14 und des Landesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 26. Oktober 1914. Cg. XVI 91/14.

Der Kläger ist seit 18. Februar 1914 bei der Beklagten als Vertreter mit 250 K Monatsgehalt und 10 K Reisediät bedienstet; er wurde am 1. August entlassen und begehrt als Kündigungsentschädigung für den Monat August 250 K Gehalt und 250 K Diätenentgang. Die Beklagte setzt diesen Forderungen ihre Gegenforderung an Diätenvorschuß per 450 K entgegen. Es ist unbestritten, daß diesbezüglich vereinbart worden ist, daß Kläger auf Abzahlung dieses Diätenvorschusses von den Diäten wöchentlich 10 K, vom Gehalte monatlich 20 K zurücklasse. Demnach anerkennt der Kläger die Kompensierbarkeit der gegnerischen Forderung nur bezüglich der im August fälligen Raten.

Das Gericht hat einen Betrag von 270 K als zur Kompensation geeignet befunden.

Gründe: Das Gericht hat neben den 20 K an Gehalt noch den ganzen Diätenvorschuß bis zur Höhe des Diätenanspruches per 250 K für kompensabel erklärt, da einerseits die Gleichartigkeit dieser Forderung mit dem Diätenanspruch — es war ein Diätenvorschuß — unbestritten ist, andrerseits die Vereinbarung, daß dem Kläger nur 10 K pro Woche von den Diäten abgezogen werden sollen, nicht anders aufgefaßt werden kann, als eine Zahlungserleichterung, so lange der Kläger in den Diensten der Firma ist; eine andere Auslegung wäre eine ausdehnende Interpretation eines einseitigen Verzichtes der Beklagten auf die Fälligkeit und würde übersehen, daß auch Beklagte, so lange Kläger für sie reist, aber nur so lange, ein Interesse daran hat, daß er angemessene Diäten faktisch bezieht, damit er ordentlich reisen kann, und daß endlich mit der Gewährung der Teilzahlungen,

wenn sonst nichts vorliegt, keine Änderung der juristischen Natur der Schuld eintrat, daß diese demnach nach wie vor Diätenvorschuß bleibt und als solcher begrifflich nicht mehr in Anspruch genommen werden kann, wenn der Grund für den Bezug, auf den sie Vorschuß ist, erlischt, demnach mit dem Anstritt fällig wird.

Aus demselben Gedankengang erscheint aber auch des Beklagten Wunsch, daß diese Gegenforderung auch mit dem weiteren Betrage angerechnet werde, als unbegründet; denn die Forderung ist unbestritten kein Gehaltsvorschuß und deshalb kann gerade die Vereinbarung, daß auch 20 K monatlich vom Gehalt abgezogen werden, nur als ein Entgegenkommen des Klägers, daß sie mit diesem Betrage dem Gehalte kompensabel sei, aufgefaßt aber ebenfalls nicht ausdehnend interpretiert werden; es konnte also nur die Kompensierbarkeit von 270 K ausgesprochen werden.

Der Berufung des Klägers wurde vom Berufungsgerichte keine Folge gegeben und das Urteil der I. Instanz bestätigt.

In den Gründen führt das Berufungsgericht an, daß in der Vereinbarung, betreffend die Abstattung der Schuld von 450 K, keinesfalls eine Novation, die der Forderung der Beklagten ihren Charakter als Diätenvorschuß benehmen würde, erblickt werden könne.

Es liegt vielmehr jedenfalls nur eine Vereinbarung dahin vor, in welcher Weise der Vorausempfang an Diäten dem Kläger bei den an ihn zu leistenden Zahlungen anzurechnen sei, und ist dabei die als Diätenvorschuß entstandene Schuld des Klägers nicht etwa eine Darlehensschuld geworden, sondern Diätenvorschuß geblieben.

Nach der eigenen Darstellung des Klägers ging die Vereinbarung dahin, daß die Vorschußschuld durch Abstriche von seinen Bezügen getilgt werde.

Durch die Beendigung des Dienstverhältnisses wird aber ein fernerer Abstrich in diesem Sinne unmöglich, weil Kläger fernerhin von der Beklagten Bezüge nicht mehr zu bekommen hat.

Nach der ganzen Art der Vereinbarung mußte deshalb das Berufungsgericht zur Überzeugung kommen, daß bei Bewilligung des Ratenabzuges, wenn auch nicht ausdrücklich davon gesprochen wurde, doch stillschweigend als selbstverständliche Voraussetzung gegolten habe, daß Ratenabzug nur solange gelten solle, als der Beklagten die Möglichkeit hierzu geboten sei, daß aber bei der letzten Zahlung anläßlich der Beendigung des Dienstverhältnisses eine weitere Ratenbewilligung nicht mehr gelten, also bei der letzten Zahlung der Rest des Vorschusses fällig sein soll.

Bei dieser Sachlage mußte auch das Berufungsgericht den vom Erstgerichte als kompensationsfähig anerkannten Diätenvorschußbetrag von 250 K als zur Kompensation geeignet anerkennen.

Daß bezüglich des Gehaltes ein Betrag von 20 K pro August von seiner Schuld zu kompensieren ist, wird vom Kläger nicht bestritten.

2449.

Der Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, dem außer der Beteiligung am Gewinn, für die technische Leitung Zahlung eines bestimmten Betrages zugesichert wurde, ist in Ansehung dieses Anspruches nicht als Angestellter zu betrachten.

Beschluß des Gewerbegerichtes Teplitz vom 26. Mai 1913, Cr. I 118/13.

Nach dem Gesellschaftsvertrage vom 7. Mai 1908 hat Kläger im Vereine mit drei Gesellschaftern eine offene Handelsgesellschaft zum gemeinschaftlichen Betriebe einer mechanischen Strickerei und Wirkwarenfabrik gegründet. Inhaltlich des Gesellschaftsvertrages war die kaufmännische Leitung des Unternehmens den Gesellschaftern A. und B. übertragen, während dem Kläger die technische Leitung oblag, wofür er eine Entlohnung von 28 K pro Woche erhielt. Außerdem hatte der Kläger den Ankauf von Materialien für die Fabrikation und den Verkauf der fertiggestellten Fabrikate zu besorgen. Alle Gesellschafter waren verpflichtet, neben ihrem bisherigen Berufe ihre übrige volle Tätigkeit dem gesellschaftlichen Unternehmen zu widmen und nach Bedarf für das Unternehmen gegen Ersatz der notwendigen Auslagen auf Reisen zu gehen. Der Reingewinn der Fabrik wird den Einlagen der Gesellschafter zu gleichen Teilen zugeschrieben und ein eventueller Verlust von der Einlage eines jeden Gesellschafters in demselben Verhältnisse in Abschreibung gebracht.

Ein Dienstvertrag wurde weder schriftlich noch mündlich zwischen der Gesellschaft und dem Kläger abgeschlossen und sind ihm keinerlei Vorschriften über die Art und den Umfang seiner Dienstleistungen erteilt worden.

Kläger begehrt nun den rückständigen Gehalt als technischer Leiter des Gesellschaftsunternehmens im Betrage von 2.400 K.

Die Klage wurde wegen sachlicher Unzuständigkeit des Gewerbegerichtes zurückgewiesen.

Gründe: Das Gericht hat auf Grund obigen Sachverhaltes die Überzeugung gewonnen, daß der Kläger nicht als Dienstnehmer, der im Geschäftsbetriebe eines Kaufmannes angestellt ist, anzusehen ist, u. zw. aus folgenden Gründen. Ein Dienstvertrag wurde zwischen den beiden Streitteilen weder schriftlich noch mündlich abgeschlossen; der Kläger hatte als Gesellschafter für die technische Leitung des Unternehmens zu sorgen, da nach dem Gesellschaftsvertrage die Arbeit unter die Gesellschafter aufgeteilt war und diese neben ihrem bisherigen Berufe ihre übrige volle Tätigkeit der Gesellschaft zu widmen hatten.

Bei einem Gesellschaftsvertrage ist die Arbeit als Beitrag zur Förderung des gemeinsamen Zweckes zugesagt, während bei dem Dienstvertrage dem Dienstnehmer ein Entgelt für seine Leistungen versprochen wird. Das Gericht ist auf Grund seiner fachmännischen Zusammensetzung zu der An-

sicht gelangt, daß eine Entlohnung von 28 K pro Woche für den technischen Leiter einer Fabrik nicht als ein der Dienstleistung äquivalentes Entgelt anzusehen ist, so daß schon aus diesem Umstande eine Folgerung auf das Bestehen eines Dienstverhältnisses nicht gezogen werden kann. Daß ein solches Dienstverhältnis nicht gegeben ist, geht ferner daraus hervor, daß in dem vorliegenden Falle mit Rücksicht auf den Gesellschaftsvertrag eine Vermögensgemeinschaft zwischen den Parteien begründet wurde, an der es bei einem Dienstvertrag natürlich fehlt. Wird weiters erwogen, daß als Anstellung ein Verhältnis bezeichnet wird, kraft dessen der Dienstnehmer als unselbständiges Glied einem Geschäftsorganismus unterworfen wird und bezüglich der Art und der Verrichtung der Dienste an die Weisungen des Geschäftsherrn gebunden ist, welche Voraussetzungen bei dem Kläger als gleichberechtigten und unabhängigen Gesellschafter nicht zutreffen, so ist der Kläger nicht als Dienstnehmer im Sinne des § 1 des Gesetzes vom 16. Jänner 1910, R. G. Bl. Nr. 20, zu qualifizieren.

Es war somit gemäß § 23, Abs. 2, G. G. G. die Klage wegen sachlicher Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes von amtswegen zurückzuweisen.

2450.

Dem Arbeitgeber steht ohne Entschädigungsverpflichtung nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses ein angemessener Zeitraum zur Ausfolgung des Arbeitsbuches offen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 4. März 1913, Cr. I 97/13.

Der Kläger ist in der beklagten Schafwollwarenfabrik unter Übergabe seines Arbeitsbuches als Weber auf Probe in die Arbeit eingetreten. Nach 1½stündiger Arbeitszeit löste er wegen geringer Verdienstmöglichkeit das Arbeitsverhältnis auf und begehrte die Ausfolgung des Arbeitsbuches in der Direktionskanzlei von dem dort anwesenden Direktor. Dieser blätterte in dem Arbeitsbuche herum und verzögerte nach Ansicht des Klägers seine Ausfolgung unnötiger Weise, während nach Angabe der beklagten Firma die Durchsicht des Arbeitsbuches zur Vermeidung einer Verwechslung mit anderen Arbeitsbüchern geschehen mußte.

Als der Kläger die Ausfolgung des Ausweises energisch ansprach und von dem Direktor wegen barschen Tones zurechtgewiesen wurde, verließ er die Kanzlei mit dem Bemerken, er werde sich sein Recht suchen. Der beklagte Betrieb teilte wohl dem Gewerbegerichte noch am selben Tage mit, daß der Ausfolgung des Buches nichts im Wege stehe. Der Kläger bestand jedoch bei diesem Gericht auf der Protokollarklage auf Ausfolgung des Arbeitsbuches und auf Entschädigung bis zu seiner Ausfolgung; er beharrte bei diesem Begehren seinem ganzen Inhalt nach, als ihm die beklagte Firma bei der Streitverhandlung das Arbeitsbuch anbot.

Dem Begehren auf Ausfolgung wurde auf Grund des vorliegenden Anerkenntnisses stattgegeben, das Entschädigungsbegehren hingegen wurde abgewiesen.

Gründe: Gemäß § 80 c Gew. O. ist der Arbeitgeber verpflichtet, das Arbeitsbuch nach Lösung des Arbeitsverhältnisses dem Arbeitnehmer auszuhändigen. Hieraus und aus der Handhabung der Ausfolgung des Arbeitsbuches als einer Holschuld des Arbeitnehmers ergibt sich für den letzteren die aus dem Gesetze fließende Notwendigkeit, mit einem Verzuge bei der Ausfolgung seines Ausweises nach Lösung des Verhältnisses zu rechnen. Dieser wird sich allerdings in den Fällen, in denen die Lösung des Arbeitsverhältnisses vom Arbeitgeber ausging, auf ein geringes Maß beschränken und es wird eine Überschreitung dieser Grenzen, sei es mit, sei es ohne Verschulden des Arbeitgebers seine Schadensersatzverbindlichkeit nach § 80 g, Abs. 2, Gew. O. nach sich ziehen.

Im vorliegenden Falle ist jedoch zu erwägen, daß die Lösung des Arbeitsverhältnisses nicht von dem beklagten Betriebe sondern vom Kläger ausging und den ersteren ohne Vorbereitung traf. In der erst auf das Begehren des Klägers um Ausfolgung des Arbeitsbuches möglichen, im Interesse beider Teile liegenden, einer Verwechslung vorbeugenden genauen Prüfung ist deshalb kein unnötiger Verzug, somit kein Zuwiderhandeln gegen die Ausfolgungsverpflichtung zu erblicken, auch liegt kein Grund zur Annahme vor, daß die beklagte Firma nach Prüfung des Ausweises seine Rückstellung unterlassen hätte, weshalb das Klagebegehren auf Entschädigung der Berechtigung entbehrt.

2451.

Leistet der Verschleißer in einem Spirituosengeschäfte kaufmännische oder höhere Dienste im Sinne des Handlungsgehilfengesetzes?

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 5. September 1914, Cr. VII 1206/14.

Nach übereinstimmender Angabe der Parteien ist Kläger in dem Spirituosenverschleiße des Beklagten vom 15. März 1888 bis 22. August 1914 bedienstet gewesen und hat beim Austritt den ganzen Augustgehalt erhalten.

Die Parteien hatten bei Eingehung des Dienstverhältnisses Ausschluß der Kündigung vereinbart.

Kläger behauptet nun, er habe Anspruch auf Kündigung nach dem Handlungsgehilfengesetze und verlangt Gehalt für September bis Dezember 1914.

Beklagter bestreitet, daß Kläger unter das Handlungsgehilfengesetz gehöre, und beantragt die Abweisung der Klage.

Kläger weist zur Begründung seines Anspruches auf Lohnersatz nach dem Handlungsgehilfengesetz darauf hin, daß er so viele Jahre bedienstet war, und betont, daß er hauptsächlich die größeren Kunden bedient hätte, er gibt aber selbst zu, daß er weder Bücher geführt noch die Kasse gehabt habe, daß er weder den Einkauf der Waren noch die Kalkulation der Verkaufspreise hatte, daß er vielmehr wie die anderen Hilfsarbeiter sich an allen Arbeiten beteiligt habe, z. B. am Abladen von Fässern, Waschen von Gläsern, Ausschänken an Gäste und an Wiederverkäufer, Entgegennahme des Geldes von den Gästen etc.; er sei bei der Bezirkskrankenkasse als Hilfsarbeiter versichert gewesen, bei der Pensionsversicherung war er nicht angemeldet.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Nach dem unbestrittenen Sachverhalte ergibt sich keinerlei Tätigkeit, welche als „höhere" oder „kaufmännische" im Sinne des Handlungsgehilfengesetzes aufgefaßt werden könnte, vielmehr ausschließlich manuelle und direkt dienende Tätigkeit, wie sie eben die Hilfsarbeiter in den Spirituosenverschleißen zu entwickeln haben; es kann gar nicht die Rede davon sein, daß Kläger „vorwiegend höhere" Tätigkeit oder „kaufmännische" Dienste verrichtet hat.

Ist nun seine Tätigkeit an sich nicht geeignet, ihm den Charakter eines höheren Angestellten zu geben, so kann dies auch nicht durch die noch so lange Dauer des Dienstverhältnisses geschehen.

Bei Anwendung der Gewerbeordnung aber ist der Kündigungsausschluß zulässig und daher dem Kläger keine Kündigungsentschädigung zu zahlen.

2452.

I. Die wiederholte Vernachlässigung der Pflicht zum Besuche der Fortbildungsschule berechtigt den Lehrherrn nicht zur vorzeitigen Entlassung des Lehrlings.

II. Die Einräumung der notwendigen Zeit zum Besuche der Fortbildungsschule muß ohne Nachteil für den Lehrling, somit ohne Abzug vom Lohne stattfinden.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Teplitz vom 23. Juni 1913 Cr. I 140/13.

Der Kläger ist am 23. Februar 1913 bei dem Beklagten, Baumeister H. S., als Maurerlehrling in die Lehre eingetreten, wobei nach dem schriftlichen Lehrvertrage eine dreijährige Lehrzeit vereinbart wurde. Als Entlohnung erhält der Lehrling für die Arbeitsstunde im 1. Jahre 9 h, im 2. Jahre 15 h und im 3. Jahre 20 h.

Seit Anfang Mai 1913 findet der Fortbildungsschulunterricht für die Maurerlehrlinge an jedem Mittwoch von ½8 bis 12 Uhr vormittags und

jeden Sonntag von 8 bis 12 Uhr vormittags statt. Diese Schule hat der Kläger auch besucht und erhielt nach Ablauf der ersten Woche den vollen Lohn ohne Abzug der Zeit für den Schulbesuch ausgezahlt.

Später wurde dem Kläger der auf die Dauer des Schulbesuches entfallende Betrag vom Lohn abgezogen und dem väterlichen Kurator des Klägers mit Schreiben vom 13. Juni 1913 mitgeteilt, daß der Kläger am 11. Juni entlassen wurde, weil er trotz wiederholter Aufforderung die Schule nicht besucht habe. Dieser Sachverhalt ist unbestritten.

Der Kläger behauptet nun, daß ihm der Beklagte für den Schulbesuch von 12 Stunden den Betrag von 1 K 08 h vom Lohne in Abzug gebracht habe, was unbegründet sei, da er zum Besuche der Fortbildungsschule verpflichtet sei.

Der Kläger hat nun die kostenpflichtige Verurteilung des Beklagten zur Zahlung des erwähnten Betrages von 1 K 08 h beantragt und den Zwischenantrag auf Feststellung gestellt, daß die am 11. Juni 1913 erfolgte Entlassung ungerechtfertigt sei und der Lehrvertrag mithin zu Recht bestehe.

Der Beklagte beantragte die Abweisung der Klage, da nach dem Lehrvertrage nur für die „Arbeitsstunde" eine Entlohnung zu gewähren und die Entlassung des Klägers deshalb begründet sei, weil er trotz wiederholter Mahnung die Fortbildungsschule nicht besucht und sich somit einer beharrlichen Pflichtverletzung schuldig gemacht habe.

Der Klage wurde stattgegeben und festgestellt, daß die am 11. Juni 1913 erfolgte Entlassung des Klägers ungerechtfertigt war und der Lehrvertrag weiterhin zu Recht besteht.

Gründe: Das Gericht hat die Überzeugung gewonnen, daß die Vernachlässigung der Pflicht zur Teilnahme am Fortbildungsschulunterrichte den Lehrherrn zur vorzeitigen Auflösung des Lehrverhältnisses nicht berechtige, u. zw. aus folgenden Erwägungen:

Nach § 101 Gew. O. kann das Lehrverhältnis nur aus den in dieser Gesetzesstelle taxativ angeführten Gründen gelöst werden und könnte für den vorliegenden Fall lediglich die Bestimmung des § 82, lit. f Gew. O. herangezogen werden, welcher besagt, daß ein Hilfsarbeiter sofort entlassen werden kann, wenn er die Arbeit unbefugt verlassen hat oder beharrlich seine Pflichten vernachlässigt.

Da die im § 101 Gew. O. taxativ aufgezählten Entlassungsgründe nicht erweiterungsfähig sind und die Bestimmung des § 82 lit. f Gew. O. den Fall vor Augen hat, daß ein Lehrling als Hilfsarbeiter die ihm bezüglich seiner Arbeit obliegenden Pflichten beharrlich vernachlässigt, so konnte das fachmännisch zusammengesetzte Gericht die Versäumung des Fortbildungsschulunterrichtes keineswegs unter den Tatbestand der beharrlichen Pflichtenverletzung gegen den Arbeitgeber im Sinne des § 82 lit. f Gew. O. subsumieren.

Nach § 99 b, Gew. O. sind die Lehrlinge, insoferne sie den gewerblichen Fortbildungs- oder einen anderen, mindestens gleichwertigen, Unterricht noch nicht mit Erfolg absolviert haben, verpflichtet, die bestehenden, allgemein gewerblichen Fortbildungsschulen zu besuchen; andrerseits macht es die Vorschrift des § 100, Abs. 3, Gew. O. dem Lehrherrn zur Pflicht, den Lehrlingen die zum Besuche der Fortbildungsschule erforderliche Zeit einzuräumen, sie zum Besuche dieser Schule zu verhalten und den regelmäßigen Besuch zu überwachen.

Die im § 99 b, Gew. O. normierte Pflicht des Lehrlings ist eine durchaus öffentlich rechtliche und keineswegs eine Pflicht gegenüber dem Lehrherrn, weshalb für den Fall der Vernachlässigung dieser Pflicht seitens der Gewerbebehörde auf Grund der von den Schulaufsichtsorganen oder auch vom Lehrherrn erstatteten Anzeige die vertragsmäßig festgestzte regelmäßige Dauer der Lehrzeit verlängert werden kann (§ 99 b, Abs. 5, Gew. O. und die Verordnung des Unterrichtsministeriums vom 14. November 1904, Z. 24977). Den Gewerbebehörden ist durch die zitierte Vorschrift des § 99 b, Abs. 5, Gew. O. das Mittel in die Hand gegeben, der von den Lehrlingen selbst verschuldeten Vernachlässigung des Schulbesuches wirksam entgegen zu treten, weshalb es nicht angeht, die Vernachlässigung dieser Pflicht mit der sofortigen Auflösung des Lehrverhältnisses zu bestrafen. (Erlaß des Justizministeriums im Einvernehmen mit dem Handelsministerium und dem Unterrichtsministerium vom 28. März 1902, Z. 7171, N. S. 4982.)

Was nun den Anspruch des Klägers auf Rückzahlung des für den Schulbesuch vom Lohne abgezogenen Betrages von 1 K 08 h anbetrifft, so hat das Gericht aus den bereits zitierten Bestimmungen der §§ 99 b und 100, Abs. 3, Gew. O. die Überzeugung gewonnen, daß die Einräumung der notwendigen Zeit zum Schulbesuche ohne Nachteil für den Lehrling, somit auch ohne jeglichen Abzug vom Lohne erfolgen muß, da ja der Lehrling nur seiner Pflicht öffentlich rechtlicher Natur nachkommt und der Lehrherr bei Abschließung des Lehrvertrages sich bereits der ihm obliegenden Verpflichtung, dem Kläger die zum Schulbesuche erforderliche Zeit einzuräumen, bewußt gewesen sein und daher bei Festsetzung des Lohnes mit der durch den Schulbesuch bedingten kürzeren Arbeitszeit rechnen mußte.

An dieser Überzeugung änderte auch der Umstand nichts, daß in dem Lehrvertrage von einer Entlohnung für die „Arbeitsstunde" gesprochen wird, da das Gericht zu der Ansicht gelangt ist, daß hiermit nur die Zeiteinheit, welche der Entlohnung zugrunde gelegt wird, statuiert werden sollte, und daß z. B. der Lehrherr dann, wenn er keine Bauten hat oder infolge schlechter Witterung sowie aus anderen Gründen die Bautätigkeit unterbrechen muß, zu einer Entlohnung des Lehrlings nicht verpflichtet ist.

2453.

Das für den Fall des Vertragsbruches vereinbarte Pönale bestimmt nicht im vorhinein unbedingt die Höhe des in diesem Falle zuzusprechenden Schadens.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 5. Februar 1913, Cr. I 702/13.

Der Beklagte wurde im Herbste 1912 von der klägerischen Schafwollwarenfabrik als Direktor angestellt und verpflichtete sich, den Posten am 1. Jänner 1913 anzutreten, für den Fall aber, daß dies nicht geschehen sollte, der klägerischen Firma ein keiner richterlichen Mäßigung unterliegendes Pönale von 5000 K zu bezahlen. Als der Dienstantritt ohne Vorliegen eines gesetzlichen Hinderungsgrundes nicht erfolgte und der Beklagte seinen früheren Posten beibehielt, wurde er von der klägerischen Firma mit der Behauptung, daß ihr durch den Vertragsbruch ein Schade in der Höhe von 24.000 K erwachsen sei, auf Zahlung des vereinbarten Pönales von 5000 K belangt.

Das Gericht bezifferte den durch den Vertragsbruch verursachten, zwischen den Parteien strittigen Schaden gemäß § 273, Z. P. O. auf 1000 K und sprach der klägerischen Firma diesen Betrag unter Abweisung ihres Mehranspruches zu.

Gründe: Die klägerische Firma geht von der Ansicht aus, daß die Vereinbarung der Konventionalstrafe allein bei eingetretenem Pönfalle die Sachfälligkeit des Beklagten in der Höhe des vereinbarten Betrages zur Folge haben muß, weil sich der diesbezügliche Wille der Kontrahenten aus der Vereinbarung ergibt und weil die Fälligkeit des Pönbetrages von 5000 K absolut an den verschuldeten Nichtantritt des Postens zur vereinbarten Zeit gebunden war.

Dieser Ansicht ist nicht beizupflichten. Denn die Willenseinigung der Parteien bestand nicht darin, daß der Beklagte der klägerischen Firma für den Fall des Eintrittes einer bestimmten Bedingung die Zahlung des Betrages von 5000 K versprach, weshalb es überflüssig ist, in die Beurteilung des Wesens eines solchen Vertrages, seiner Folgen und seiner Zulässigkeit einzugehen; vielmehr hat die Vereinbarung des Pönales, da sie gelegentlich des Abschlusses des Dienstvertrages zwischen den Parteien stattfand, in dieser Verbindung die Bedeutung eines Nebenvertrages im Sinne der §§ 912, 1159 a. b. G. B. gewonnen, weshalb sie der Beurteilung nach § 1336 a. b. G. B., Art. 284 H. G. B. und § 38 H. G. G. unterliegt. Nach diesen Gesetzesstellen ist es den vertragschließenden Parteien gestattet, eine besondere Übereinkunft zu treffen, daß für den Fall des gar nicht erfüllten Versprechens anstatt des zu vergütenden Nachteiles ein bestimmter Geldbetrag entrichtet werden soll. Hiermit wird die Höhe des verfallenden Betrages in eine Abhängigkeit von dem durch die Vertragswidrigkeit in der Hauptsache verursachten Nachteile gebracht, was aus dem Texte des

§ 1336 a. b. G. B. „anstatt des zu vergütenden Nachteiles", aus der in der Marginalinschrift dieses Paragraphen beobachteten Synonymität der Begriffe „Vergütungsbetrag" und „Konventionalstrafe" und überhaupt aus der Einreihung des § 1336 a. b. G. B. in die Lehre von Schadenersatz hervorgeht. Ist ferner nach Art. 284 H. G. B. die Inanspruchnahme eines die Konventionalstrafe übersteigenden Schadensbetrages gestattet, so ergibt sich hingegen aus § 1336 a. b. G. B. und § 38 H. G. G. die Zulässigkeit der Mäßigung dieser Strafe nach den Umständen des einzelnen Falles und es war der vom Beklagten schriftlich erklärte Verzicht auf die Mäßigung des Pönbetrages unwirksam, weil § 38 H. G. G. zwingenden Charakter hat (§ 40 l. c.).

Nach seiner gemäß § 273 Z. P. O. gewonnenen Überzeugung mäßigte das Gericht die eingeklagte Konventionalstrafe auf 1000 K.

Die klägerische Firma focht das Urteil mit Berufung aus dem Grunde an, weil sie mit dem Pönbetrage von 5000 K nur den vom Beklagten im vorhinein anerkannten Mindestbetrag ihres weit höheren Schadens eingeklagt habe, und bekämpfte die Richtigkeit der zur Mäßigung der Konventionalstrafe führenden Erwägungen des Gerichtes. Die Berufung wurde jedoch vor der II. Instanz zurückgezogen.

2454.

Der Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, der nur kollektiv zeichnungsberechtigt ist, kann doch im Rahmen des ihm zugewiesenen Geschäftszweiges seinen Untergebenen selbständig kündigen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 5. August 1914, Cr. VII 976/14 und des Landesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 14. September 1914, Cg. XVI 69/14.

Der Kläger war bei der beklagten Gesellschaft mit beschränkter Haftung als Expedient beschäftigt unter Vereinbarung einmonatiger Kündigung.

Am 1. Juli 1914 wurde dem Kläger zum 1. August gekündigt, u. zw. mittels eines Schreibens, das mit der Geschäftsstampiglie und der Unterschrift des Geschäftsführers C. gefertigt war.

Kläger wurde am 1. August ausbezahlt und entlassen.

Unbestritten ist, daß nach Inhalt des Gesellschaftsvertrages C. nicht berechtigt ist, für die Beklagte allein zu zeichnen, sondern nur zusammen mit einem anderen Geschäftsführer oder Geschäftsführerstellvertreter, darum erklärt Kläger, der die Rechtzeitigkeit der Kündigung anerkennt, die Kündigung sei ungiltig und begehrt als Kündigungsentschädigung einen Monatsgehalt.

Die Beklagte beantragt die Abweisung der Klage.

Sowohl das Gericht I. Instanz als auch das Berufungsgericht haben das Klagebegehren abgewiesen.

Gründe: Der Kläger stützt seinen Anspruch lediglich auf den Umstand, daß C. nicht berechtigt war, im Namen der Beklagten allein dem Kläger schriftlich zu kündigen, weil er nach Inhalt des Gesellschaftsvertrages eine solche Befugnis nicht hatte, sondern nur zusammen mit einem anderen Geschäftsführer oder Geschäftsführerstellvertreter zeichnungsbefugt war.

Die Entscheidung dieses Rechtsstreites hing sonach von der Entscheidung der Frage ab, ob die vorstehende Zeichnungsbeschränkung des C. auch für die Unterfertigung des Kündigungsschreibens Geltung habe. Das Berufungsgericht gelangte zur Überzeugung, daß dies nicht der Fall sei. Nach § 28 des Gesetzes vom 6. März 1906, R. G. Bl. Nr. 58, kann die Vertretung der Gesellschaft in ihrem Geschäftsbetriebe auch einzelnen Geschäftsführern zugewiesen werden und bestimmt sich ihre Befugnis nach der ihnen erteilten Vollmacht, erstreckt sich aber im Zweifel auf alle Rechtshandlungen, welche die Ausführung derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt.

Nun gibt Kläger selbst zu, C. habe die technische Leitung der Fabrik gehabt und ebenso die Oberleitung der Expedition, in der Kläger angestellt war, und habe die Arbeiter selbständig aufgenommen und entlassen.

Es war somit im Betriebe der Geschäfte der Beklagten dem C. eine Stellung zugewiesen, welche die Anstellung und Kündigung von Angestellten, u. zw. insbesondere auch von solchen in der Expedition gewöhnlich mit sich bringt.

Die Rechtsvermutung des § 28 zit. Ges. spricht daher für die Berechtigung des C. zur ordnungsmäßigen Kündigung des Klägers.

Im Bestande dieser Rechtsvermutung wäre es Sache des Klägers gewesen zu erweisen, daß C. durch die Kündigung seine Berechtigung überschritten habe. Dies hat jedoch Kläger nicht getan, ja er vermag nicht einmal zu behaupten, daß die übrigen Geschäftsführer mit der von C. ausgesprochenen Kündigung nicht einverstanden waren.

War aber C. nach dem Vorgesagten zur Kündigung befugt, dann vermag, da die Kündigung an eine schriftliche Form nicht gebunden ist, der Umstand, daß sie schriftlich mit der bloßen Unterschrift des C. erfolgte, ihre Giltigkeit nicht zu beeinflußen.

2455.

Die Zeit des Aussetzens ist in die Probezeit nicht einzurechnen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 12. September 1914, Cr. VII 1249/14.

Der Kläger ist von der Beklagten am 28. Juli 1914 als Buchhalter mit 250 K Monatsgehalt und unter Vereinbarung eines Probemonates engagiert worden; er hat am 29. Juli seinen Dienst angetreten, wurde aber

am 1. August angewiesen, seine Arbeit einzustellen; am 24. August hat er sich zum Dienste gemeldet, wurde aber nicht zugelassen. Am 2. September schrieb die Beklagte dem Kläger, daß sie auf seine Tätigkeit nicht reflektiere.

Der Kläger behauptet, daß die Beklagte ihm am 1. August gesagt habe, er müsse aussetzen und sich zu ihrer Disposition halten; am 24. August sei er angewiesen worden, sich noch kurze Zeit zu gedulden, erst am 2. September, also nach Ablauf des Probemonates, sei er entlassen worden. Der Kläger begehrt die Bezahlung des Gehaltes vom 1. August bis 31. Dezember 1914.

Die Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens; denn sie habe den Kläger schon am 1. August entlassen; vorsichtsweise tat sie dies am 2. September noch einmal; auch damals sei die einmonatige Probezeit nicht verstrichen gewesen.

Das Gericht hat dem Kläger den Anspruch auf Gehalt bis 2. September aberkannt und auch seine Ersatzansprüche aus dem Grunde der kündigungslosen Entlassung als unbegründet abgewiesen.

In der Begründung wird diesbezüglich ausgeführt:

Zweifellos ergibt sich aus der Parteienvernehmung, daß am 1. August die Parteien dahin übereinstimmten, daß Kläger vorläufig aussetze, d. h. nicht arbeitet aber auch nichts bezahlt erhält; daß dies nur der Sinn des Aussetzens sein kann und auch vom Kläger so aufgefaßt wurde, ergibt sich aus dessen Antrag vom 24. August, wo er für eine zu leistende geringere Arbeit auch einen geringeren Lohn vorschlug, und aus dem Umstande, daß er damals den Augustgehalt nicht in Anspruch genommen hat; war aber Kläger mit dem Aussetzen in diesem Sinne (ohne Auflösung des Dienstverhältnisses als solches) einverstanden, so kann er einen Gehalt für diese Zeit nicht verlangen.

Bezüglich der Kündigungsentschädigung war das Gericht der Ansicht, daß auch die Entlassung am 2. September dem Vertrage entspricht, da das Wesentliche der Probezeit darin besteht, daß der Angestellte seine Dienste erprobt, so daß die vereinbarungsgemäß erfolgte Unterbrechung der Probezeit in diese nicht eingerechnet werden kann und demnach Kläger erst 4 Tage der Probezeit hinter sich hatte.

2456.

Voraussetzungen für den Entschädigungsanspruch des mit Recht vorzeitig ausgetretenen Lehrlings.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Teplitz vom 13. August 1913, Cr. I 168/13, bestätigt mit Urteil des Kreis- als Berufungsgerichtes in Leitmeritz vom 10. September 1913, Cg. VIII 6/13.

Kläger trat bei der beklagten Firma in deren Maschinenfabrik als Lehrling ein, wobei in dem Lehrvertrage eine 3jährige Lehrzeit vereinbart sowie festgesetzt wurde, daß Kläger keinen Lohn zu fordern habe.

Kläger trat nach 6monatlicher Lehrzeit vorzeitig aus, weil der Chef der beklagten Firma ihm ein Kopfstück versetzte und deshalb wegen Übertretung nach § 413 St. G. zu einer Geldstrafe von 10 K verurteilt wurde.

Kläger sei nun zwei Monate ohne Posten gewesen, da er während dieser Zeit einen solchen nicht finden konnte.

Das Klagebegehren des Klägers auf Verurteilung der beklagten Firma zur Zahlung einer Entschädigung ,u. zw.:

6 Monate Lehrzeit	= 180 Tage à 2 K	..... 360 K
2 „ ohne Arbeit	= 60 „ à 2 „	..... 120 „
		Summe ... 480 K

wurde abgewiesen.

Gründe: Der Lehrling ist jedenfalls berechtigt, wenn der Lehrvertrag durch Verschulden des Lehrherrn gelöst wurde, auf Grund der Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches Entschädigung zu verlangen (§ 919 a. b. G. B.).

Nach den Angaben beider Streitteile hat der Chef der beklagten Firma dem Kläger ein Kopfstück gegeben, was mit Rücksicht darauf, als deshalb eine Verurteilung wegen § 413 St. G. erfolgte, wohl als Mißhandlung im Sinne des § 101, Punkt 2, lit b, Gew. O. anzusehen ist, die den Lehrling zur sofortigen Lösung des Lehrvertrages berechtigt.

Wenn nun Kläger eine Entschädigung für einen durch diese vorzeitige Auflösung des Lehrvertrages entstandenen Schaden beansprucht, ist er verpflichtet, nachzuweisen, ob und welchen Schaden er erlitten hat; die bloße Angabe, daß er 2 Monate versäumte, genügt noch nicht, einen Anspruch zu stellen, wie dies der Kläger getan hat.

Da somit de Kläger nicht detailliert angegeben hat, wodurch der Schade entstanden, geschweige denn Beweise hierfür angeboten hat oder den Beweis erbrachte, konnte das Gericht der Klage nicht stattgeben.

Der Berufung des Klägers wurde keine Folge gegeben.

Gründe: Kläger war infolge der Mißhandlung des Lehrherrn am 1. April 1913 gemäß § 82 a und 101, Z. 2, Gew. O. berechtigt, das Lehrverhältnis vor Ablauf der bedungenen Zeit aufzulösen.

Der väterliche Kurator des Klägers macht nun einen Schadenersatzanspruch in doppelter Hinsicht geltend, er behauptet:

1. einen Schaden dadurch erlitten zu haben, daß sein Sohn 6 Monate unentgeltlich bei dem Beklagten in Arbeit stand, daß es ihm aber nach seiner Entlassung trotz eifrigen Suchens nicht gelungen sei, einen Posten in einer anderen Maschinenfabrik zu finden, so daß er genötigt war, seinen Sohn ein anderes Handwerk ergreifen zu lassen, wodurch die bei der Beklagten zugebrachte Zeit von 6 Monaten für seinen Sohn verloren ging;

2. will er einen Schaden dadurch erlitten haben, daß sein Sohn während zweier Monate ohne Stellung war und daher um diese Zeit später als Lehrling freigesprochen werden könne.

Nach der Ansicht des Berufungsgerichtes aber ist der Schadenersatzanspruch nach keiner Richtung hin gegeben.

Es ist dem fachmännisch besetzten Gerichtshofe nicht zweifelhaft, daß es bei dem Umstande, als es in der Nähe von T. zahlreiche Maschinenfabriken gibt, dem Kläger bei eifrigem Suchen ganz gut möglich gewesen wäre, innerhalb eines Zeitraumes von 8 Tagen einen neuen Lehrherrn in der Nähe seines Wohnsitzes zu finden und für seinen Sohn dadurch die Möglichkeit zu erlangen, das Gewerbe, in welchem er bei dem Beklagten beschäftigt war, weiterhin zu erlernen. Er wäre daher keineswegs gezwungen gewesen, ein anderes Handwerk zu ergreifen.

Wird nun dies angenommen, so wäre auch für den Kläger die bei, dem Beklagten bereits zugebrachte Zeit nicht verloren gewesen, da ihm diese gemäß § 103 a, Gew. O. in die Lehrzeit eingerechnet worden wäre; er hat daher für den Zeitverlust keine Entschädigung zu fordern.

Dafür aber, daß der Kläger bei dem Beklagten unentgeltlich arbeitete kann er ebenfalls keine Entschädigung verlangen, da der Kläger, wie er selbst zugibt, auf Grund des Lehrvertrages während des ersten Jahres keinen Anspruch auf Lohn hatte und erst, falls er es verdiene, vom zweiten Jahre an einen solchen beziehen konnte.

Was nun die Entschädigung für die zwei Monate anbelangt, während welcher der Kläger ohne Arbeit war, so kann der Kläger auch hierfür keinen Schadenersatz fordern, da dem Gerichte dermalen jede Grundlage fehlt, um einen solchen Anspruch als vorhanden annehmen zu können. Denn, wie bereits dargetan, hätte es dem Kläger ganz gut gelingen können, innerhalb 8 Tagen einen neuen Lehrherrn zu finden. Es stünde daher dem Kläger lediglich ein Schadenersatzanspruch in der Richtung zu, daß er um diese 8 Tage später seine Lehrzeit beenden würde.

Ob dies jedoch tatsächlich der Fall sein wird, läßt sich derzeit überhaupt nicht feststellen, denn nach § 98 a Gew. O. beträgt die Lehrzeit in fabriksmäßigen Betrieben mindestens 2, höchstens aber 3 Jahre. Es kann daher keineswegs als ausgeschlossen gelten, daß Kläger in einem Betriebe untergebracht werden konnte, bei welchem nur eine 2 jährige Lehrzeit vorgeschrieben ist, so daß es also ganz gut möglich wäre, daß der Kläger nicht nur nicht später, sondern sogar früher, als nach dem Lehrvertrage mit dem Beklagten, seine Lehrzeit beendet hätte.

Da sohin der Kläger in keiner Weise den Nachweis erbringen konnte, daß er durch das schuldhafte Verhalten des Beklagten einen Schaden erlitten habe, war die Berufung des Klägers als unbegründet zurückzuweisen und das erstrichterliche Urteil zu bestätigen.

2457.

Der als „Lagerist" tätige Magazineur, dessen Arbeit in der Evidenzhaltung der fertiggestellten Ware und Führung der zur Feststellung des Lohnes der Arbeiter erforderlichen Bücher besteht, fällt unter die Dienstnehmer des Handlungsgehilfengesetzes.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Teplitz vom 12. Februar 1913, Cr. I 27/13.

Kläger war bei der Beklagten seit 12. Februar 1912 gegen einen Lohn von 24 K wöchentlich nebst 14tägiger Kündigung beschäftigt, wurde am 25. Jänner 1913 vierzehntägig gekündigt, gegen welche Kündigung Kläger nach einigen Tagen auf schriftlichem Wege Einspruch erhoben hat.

Am 8. Februar wurde Kläger entlassen.

Kläger beansprucht die Bezahlung des Lohnes bis Ende Februar 1913 im Betrage von 72 K, weil die 14tägige Kündigung ungesetzlich sei, da er kein gewerblicher Hilfsarbeiter sei.

Seine Tätigkeit bestand nämlich darin, daß er die aus den Brennöfen herauskommenden Horten zu übernehmen und nachzuzählen hatte, um festzustellen, wie viel Tafeln aus den Öfen herausgelangt sind. Außerdem hatte der Kläger aus den Schmierbüchern der Arbeiter die von ihnen fertiggestellte Arbeit in ein separates Buch einzutragen, auf Grund dessen die Löhne der Arbeiterschaft in einer besonderen Kanzlei berechnet wurden.

Der Kläger hatte weiters für die Evidenzhaltung der Blechtafeln Sorge zu tragen und ein besonderes Lagerbuch mit einem Namensverzeichnisse zu führen, aus welchem sofort ein Überblick über die vorhandenen Vorräte gewonnen werden konnte, damit er bei neu einlangenden Aufträgen anzugeben in der Lage sei, ob von der bestellten Ware noch etwas am Lager ist, und auf diese Weise wegen der eventuellen Neuherstellung Verfügungen treffen konnte.

Gleich bei Beginn des Dienstverhältnisses wurde dem Kläger seitens des Direktors der beklagten Firma mitgeteilt, daß er für das Lager verantwortlich sei.

Vor seinem Eintritte in die Dienste der Beklagten war Kläger Rechnungsführer einer Kohlengewerkschaft und wurde pensioniert.

Der Klage wurde stattgegeben.

Gründe: Das Gericht ist mit Rücksicht darauf, als Kläger früher als Rechnungsführer bei einer Kohlengewerkschaft beschäftigt war und seine Tätigkeit bei der Beklagten darin bestand, daß er als „Lagerist" die zur Evidenzhaltung der fertiggestellten Ware und zur Feststellung des Lohnes der Arbeiterschaft erforderlichen Bücher führen mußte und für das Lager verantwortlich war, die Überzeugung gewonnen, daß Kläger keine untergeordneten Leistungen verrichtet hat.

Bei Beurteilung der Verwendung zu höheren oder kaufmännischen Dienstleistungen kommt es nicht auf den, dem Dienstnehmer beigelegten

Titel, seine Entlohnung und die Lohnzahlungszeit an, sondern insbesondere darauf, ob er mit Rücksicht auf seine frühere Praxis die Eignung zur selbständigen Tätigkeit und verantwortlichen Leitung auch eines Teiles eines Betriebes besitzt, was bei dem Kläger der Fall war.

Mit Rücksicht darauf nun, daß der Kläger als Dienstnehmer im Sinne des § 1 des Gesetzes vom 16. Jänner 1910, R. G. Bl. Nr. 20, anzusehen ist, mußte das Gericht zu der Überzeugung gelangen, daß die der zwingenden Vorschrift des § 20, Abs. 2, des zitierten Gesetzes widersprechende vereinbarte 14tägige Kündigungsfrist ungiltig ist.

Da nun in dem vorliegenden Falle die Intention der Parteien dahin gerichtet war, das Dienstverhältnis sobald als möglich zu lösen, ist das Gericht zu der Ansicht gelangt, daß an Stelle der 14tägigen Kündigungsfrist das gesetzliche Minimum des § 20 des Handlungsgehilfengesetzes, nämlich eine einmonatige Kündigung, zu treten habe, weshalb dem Klagebegehren eine Berechtigung nicht abgesprochen werden konnte.

2458.

Die Äußerung dem Dienstgeber gegenüber: „Da bin ich in ein schönes Geschäft hineingekommen und unter schöne Leute“ enthält eine erhebliche Ehrverletzung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Teplitz vom 22. Oktober 1913, Cr. II 15/13.

Kläger war als Verkäufer im Geschäfte der Beklagten angestellt.

Anläßlich einer Auseinandersetzung mit dem Inhaber der beklagten Firma, weil Kläger das Zeugnis seines früheren Dienstgebers nicht vorgelegt hatte, rief Kläger im Laden der beklagten Firma laut, so daß es die übrigen Angestellten deutlich hörten: „Da bin ich in ein schönes Geschäft hineingekommen und unter schöne Leute“, worauf die Entlassung des Klägers erfolgte.

Das auf Zahlung einer Gehaltsentschädigung gerichtete Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Das Gericht hat die Überzeugung gewonnen, daß sich der Kläger durch die vorerwähnte Äußerung einer erheblichen Ehrverletzung gegen den Inhaber der beklagten Firma schuldig gemacht hat. Bei der Beantwortung der Frage, ob eine Ehrverletzung erheblich sei, ist zu prüfen, unter welchen Begleitumständen die Beleidigung gefallen ist, und hierbei auf die Stellung des Gekränkten und auf den Anlaß der Beschimpfung Rücksicht zu nehmen. Wird nun erwogen, daß die obgenannten Worte des Klägers zweifellos eine Schmähung des Firmainhabers bedeuten, da sie mit lauter Stimme und in scharfem, beleidigendem Tone sogar in Anwesenheit einer Kundschaft vorgebracht wurden, und daß der Kläger mit Rücksicht auf die durch § 42 H. G. G. aufrecht erhaltene Bestimmung des § 76 Gew. O. zur Treue, Folgsamkeit und Achtung verpflichtet ist, so ergibt

sich hieraus zur Genüge, daß die inkriminierte Ehrverletzung als erheblich zu qualifizieren ist.

In dieser seiner Überzeugung konnte das Gericht auch durch den Umstand nicht erschüttert werden, daß der Kläger zu seiner Entschuldigung angeführt hat, er habe lediglich in Aufregung darüber, daß ihn Beklagter als Lügner hingestellt habe, die Worte: „Da habe ich es mit schönen Leuten zu tun bekommen", vor sich hingebrummt, da Beklagter mit Grund annehmen konnte, Kläger habe ihn belogen.

Wollte Kläger den Beklagten überzeugen, daß er ihn nicht angelogen habe, so hätte er einen anderen Weg einschlagen müssen, als ihm die Worte: „Da bin ich in ein schönes Geschäft hineingekommen und unter schöne Leute", zuzurufen.

2459.

Im Falle der Vereinbarung des Kündigungsausschlusses kann die Lösung des Dienstverhältnisses auch vor Dienstantritt stattfinden.
Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 11. März 1913, Cr. I 104/13.

Der Kläger (Monteur) wurde von dem beklagten Installateur am Samstag, den 8. März 1913, unter Vereinbarung des Kündigungsausschlusses in die Arbeit aufgenommen und angewiesen, sie am Montag, den 10. März anzutreten, jedoch im Laufe des Sonntags unter Rückstellung seines Arbeitsbuches dahin verständigt, daß er entlassen sei.

Sein Begehren auf Entschädigung für Montag, den 10. März 1913 im Betrage eines Taglohnes von 4 K 20 h wurde abgewiesen.

Gründe: Bei Dienstverhältnissen, die gesetzlich oder vertragsmäßig an eine Kündigungsfrist gebunden sind, ist die Dauer des Verhältnisses mindestens an diese Frist gebunden. Solche Verhältnisse können daher erst vom Dienstantritte an gekündigt werden und eine vorzeitige, einseitige Lösung macht den Arbeitgeber für die Kündigungsfrist entschädigungspflichtig. Dies folgt daraus, weil sonst ein in keinem Gesetze vorgesehener Entlassungsgrund geschaffen und die Möglichkeit einer Umgehung der Kündigungsvorschriften geboten würde.

Im vorliegenden Falle war jedoch zwischen den Parteien Kündigungsausschluß vereinbart. Wortbegrifflich bedeutet diese Vereinbarung soviel, daß das Arbeitsverhältnis jederzeit, daher ohne jegliche Kündigungsfrist durch einfache Willensäußerung gelöst werden kann. Ob schon dieser Wille des Beklagten dem Kläger vor oder bei dem Dienstantritte zur Kenntnis kam, nie bildet die Lösung des Dienstverhältnisses die Quelle einer aus einem Vertragsbruche fließenden Entschädigungspflicht des Beklagten.

Wohl sind aus der Tatsache des Dienstantrittes Konklusionen auf die von den Parteien gewollte Dauer der Dienstleistung zulässig und es können hierauf Ansprüche gemäß § 1155 a. b. G. B. nach Art des vom Kläger

gestellten gegründet werden. Diese Folgerungen entfallen hier jedoch, weil es zum Dienstantritte nicht gekommen ist.

Da endlich der Beklagte das Verhältnis mit dem Kläger an dem der Aufnahme nachfolgenden Tage zur Lösung brachte und dieser Tag ein Sonntag war, vermochte das Gericht auch vom Standpunkte der unterbundenen Arbeitssuche keinen gerechtfertigten Grund zu einem Schadensersatzanspruche des Klägers gemäß § 1295 a. b. G. B. zu finden, weshalb der Klagsanspruch abzuweisen war.

2460.

Bestimmt der Dienstvertrag, daß dem Angestellten die Provision von Verkaufsgeschäften „auf Grund der eingegangenen Kommissionen" zu verrechnen sei, so ist der Anspruch auf Provision nicht erst nach dem Eingange einer Zahlung sondern schon mit dem Abschlusse des Geschäftes erworben.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 16. September 1914, Cr. VIII 536/14.

Kläger trat am 19. Dezember 1913 als Platzvertreter in die Dienste der Beklagten. In dem Anstellungsbriefe vom gleichen Tage wurde ihm außer einem fixen Gehalte von 200 K monatlich eine „auf Grund der eingegangenen Kommissionen" vierteljährig verrechenbare Provision von 5% zugesagt.

Der Kläger begehrt die Provision von den bei seinem Austritte schon eingegangenen Bestellungen.

Die Beklagte beantragt die Abweisung der Klage, weil die Fakturen noch unbezahlt sind. Für diese gebühre dem Kläger derzeit noch keine Provision, da der Ausdruck „Provision für eingegangene Kommissionen" im Handelsgewerbe gleichbedeutend mit „Provision für eingegangene Fakturenbeträge" gebraucht werde.

Das Gericht gab dem Klagebegehren statt.

Gründe: Das fachmännisch besetzte Gericht hat befunden, daß es einen Handelsbrauch, nach welchem bei Vereinbarung der einem Vertreter zukommenden Provision die Bezeichnung „eingegangene Kommissionen" mit „eingegangene Fakturenbeträge" gleichbedeutend gebraucht wird, nicht gibt, eine Kommission vielmehr als „eingegangen" schon dann anzusehen ist, wenn das Geschäft abgeschlossen ist. Die Bestimmung des § 10 H. G. G., wonach Provisionen erst nach Eingang einer Zahlung fällig sind, gilt nur mangels Vereinbarung. Eine solche liegt aber hier eben vor, und, wenn die Beklagte bezüglich der Bedeutung des von ihr gebrauchten Ausdruckes sich im Irrtume befand, so erscheint sie nichtsdestoweniger an ihre Zusage gebunden. Die Provision gebührt daher dem Kläger schon derzeit für alle eingegangenen Kommissionen.

2461.

Wird der Dienstvertrag brieflich gekündigt, so wird die Kündigung schon mit Zustellung des Briefes an einen Hausgenossen wirksam.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 11. Juli 1914, Cr. IX 300/14.

Der Kläger war bei der Beklagten vom 15. September 1913 bis 30. Juni 1914 als Buchhalter angestellt. Am 16. Mai 1914 meldete er der Beklagten, daß er am nächsten Tage infolge Einberufung zur Waffenübung nach Bruck a. d. Leitha abgehe. In der Annahme, daß Kläger noch am nächsten Tag in seiner Wohnung sein werde, sandte die Beklagte noch am 16. Mai einen rekommandierten Brief an den Kläger, worin sie ihm den Posten zum 30. Juni kündigte. Der Brief kam zurück, weil Kläger mittlerweile schon eingerückt war. Daraufhin sandte die Beklagte am 18. Mai einen Boten mit dem Briefe in die Wohnung des Klägers. Die Schwiegermutter des Klägers, die in dessen Haushalte lebt, verweigerte die Annahme des Briefes. Die Beklagte sandte nun den Brief per Post nach Bruck, wo er laut Poststempel noch am 19. Mai einlangte, aber erst am 20. Mai dem Kläger zugestellt wurde.

Der am 30. Juni entlassene Kläger betrachtet die Kündigung als verspätet und begehrt den Gehalt bis 30. September.

Die Beklagte beantragt die Abweisung der Klage, da sie am 1. Juli den Kläger abgefunden habe und da die Kündigung rechtzeitig erfolgte.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Auf Grund von Zeugenaussagen ist das Gericht zur Überzeugung gelangt, daß am 1. Juli 1914 zwischen dem Kläger und der Beklagten ein Vergleich zustande gekommen ist, durch welchen infolge Zahlung von 100 K Kläger auf seine sämtlichen Ansprüche gegen die Beklagte verzichtet hat. Es erschien demnach das Klagebegehren unbegründet und wurde abgewiesen. Abgesehen davon schreibt das Gesetz für die Kündigung eine bestimmte Form nicht vor (§ 77 Gew. O.); darum nimmt das Gericht an, daß bei schriftlicher Kündigung eine Zustellung zu eigenen Handen nicht gefordert werden kann; es dürfte also nach Analogie des § 102 Z. P. O. die Zustellung an einen Hausgenossen hinreichend sein und würde dann die Verweigerung der Annahme durch den Hausgenossen gemäß § 109 Z. P. O. ebenso zu behandeln sein, wie die Verweigerung der Annahme durch den Adressaten selbst.

Das Gericht ist aber auch aus den Umständen dieses Falles zur Überzeugung gelangt, daß der Kläger selbst seine Hausgenossen instruiert hatte, Sendungen der Beklagten nicht anzunehmen, daß also, wenn Kläger die Kündigung nicht rechtzeitig erfahren hat, die Zustellung durch ihn selbst vereitelt worden ist. Der Klagsanspruch, der sich gemäß § 29 H. G. G. als ein Schadenersatzanspruch darstellt, bestünde also auch darum nicht zu Recht, weil der Kläger selbst den Schaden verursacht hat.

2462.

Bedeutung der Vereinbarung des für das Anlernen einer Fertigkeit im Fabriksbetriebe vorgesehenen, nur im Falle des Austrittes vor einer bestimmten Zeit, vom Hilfsarbeiter zu erstattenden Betrages.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 5. Februar 1913, Cr. I 49/13.

Als die Klägerin am 7. Oktober 1912 von der beklagten Kammgarnspinnerei als Taglöhnerin aufgenommen worden war, hatte sie zufolge einer in dem beklagten Betriebe gehandhabten Einführung eine Erklärung des Inhaltes unterschrieben, daß sie zum Zwecke des Anlernens der Betriebsarbeit eintrete und sich zur Zahlung eines Betrages von 3 K an Auslagenersatz verpflichte, falls sie vor Ablauf eines Jahres austreten sollte. Nachdem ihr Taglohn von 1 K 20 h auf 1 K 30 h erhöht worden war, kündigte sie am 29. Jänner 1913 das Arbeitsverhältnis mit der Begründung, daß ihr der Arbeitsverdienst nicht genüge. Die beklagte Firma bot ihr bei der Entlassung den fälligen Lohn unter Abzug des Betrages von 3 K für das Anlernen an, worauf die Klägerin diesen Betrag mit Klage ansprach.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung hat nicht die Bedeutung eines Vertrages, nach welchem sich die beklagte Firma verpflichtete, der Klägerin die Betriebsarbeit gegen Zahlung eines Betrages von 3 K zu lehren. Denn das Anlernen der Spinnarbeit geht Hand in Hand mit der dauernden Beschäftigung im Betriebe ohne besonderen Unterricht und es war der Betrag von 3 K unter Umständen überhaupt nicht zahlbar. Deshalb verdient die von der Klägerin gegen die Inanspruchnahme dieses Betrages erhobene Einwendung, sie habe das Spinnen nicht erlernt und sei deshalb auch nichts schuldig, keine Beachtung. Diese Einwendung wird übrigens dadurch widerlegt, daß sich der Arbeitslohn der Klägerin von 1 K 20 h auf 1 K 30 h täglich erhöht hat, was den Schluß auf die Erhöhung ihrer Verwendbarkeit und eine gewisse Aneignung der von einer Spinnerin erwarteten Fertigkeit zuläßt.

Die obige Vereinbarung entspringt der Absicht der beklagten Firma, sich einen Stock geschulter Arbeitskräfte zu sichern und dem Wechsel der Arbeiterschaft zu steuern. Indem somit der Betrieb die Gelegenheit zur Erlernung der Betriebsarbeit bietet, sucht er dem vorzeitigen Austritte des zu einer gewissen Fertigkeit gelangten Arbeiters durch die Anforderung des in diesem Falle zahlbaren Betrages von 3 K vorzubeugen. Die Bedingung der Verbindlichkeit dieser im Betriebe geltenden Einführung ist die im vorliegenden Falle erfolgte Verlautbarung der Arbeitsordnung und der Betrag von 3 K gewinnt dadurch die Bedeutung einer nach § 88 a lit. g, Gew. O. vorgesehenen Konventionalgeldstrafe.

Steht der Pönfall durch die von der Klägerin ausgegangene Auflösung des Arbeitsverhältnisses vor Ablauf eines Jahres fest, so kann die von ihr

angerufene Entscheidung nur die Angemessenheit des Strafgeldes betreffen. Nach seiner Zusammensetzung erachtete das Gericht dafür, daß dem Betriebe durch das Anlernen einer Arbeiterin ein Schaden an Material im Mindestbetrage von 3 K entsteht, welcher allerdings durch die Erhaltung der Arbeitskraft durch eine längere Zeit wettgemacht wird.

Dies war jedoch im vorliegenden Falle bei einer kaum 4 Monate währenden Dienstdauer nicht der Fall und deshalb die Straffälligkeit in dem vollen vereinbarten Betrage begründet.

Der Abzug der Konventionalgeldstrafe vom fälligen Lohn ist nach § 88 a, lit. g, Gew. O. gestattet, ihre Verwendung ist durch § 90 Gew. O. geregelt.

2463.

Die einem Mitbediensteten zugerufenen Worte: „Halten Sie den Mund und schauen Sie, daß Sie hinauskommen“ bedeuten keine erhebliche Ehrverletzung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Teplitz vom 27. Jänner 1913, Cr. I 12/13.

Der Kläger, der seit 7. April 1910 bei der beklagten Firma als Expedient gegen einen Monatsgehalt von 75 K ohne eine Vereinbarung über die Kündigung angestellt war, wurde am 20. Jänner 1913 plötzlich entlassen. Die Entlassung erfolgte deshalb, weil der Kläger, wie aus den übereinstimmenden Angaben beider Streitteile und aus der Aussage des Zeugen J. M. hervorgeht, die bei der beklagten Firma beschäftigte Zuschneiderin A. F. wegen Nichtbenützung des Haustelephons zur Rede gestellt und ihr, nachdem sie erklärte, sie habe mit dem Kläger nicht zu sprechen und sei nicht zu ihm gekommen, zugerufen hat: „Halten Sie den Mund und schauen Sie, daß Sie hinauskommen.“

Dem Begehren des Klägers auf Zahlung einer Gehaltsentschädigung bis Ende März 1913 wurde Folge gegeben.

Gründe: Ob eine Ehrverletzung als erheblich zu qualifizieren ist, muß nach den Begleitumständen des einzelnen Falles, dem Anlasse der Beleidigung und der Diensteseigenschaft des Gekränkten beurteilt werden.

Wird nun erwogen, daß der Kläger mit Recht A. F., welche lediglich die Arbeiten einer Zuschneiderin verrichtet, wegen Nichtbenützung des Haustelephons zur Rede gestellt hat und, von ihr ganz kurz abgefertigt, in berechtigter Aufregung infolge Nichtbeachtung seiner Zurechtweisung die vorerwähnten Worte gebraucht hat, so gewann das Gericht die Überzeugung, daß der Kläger lediglich über den Rahmen der Kritik hinausgehende Ausdrücke gebraucht und sich keineswegs einer erheblichen Ehrverletzung gegen die Mitbedienstete A. F. schuldig gemacht hat, wozu weiters der Umstand kommt, daß der vollkommen einwandfreie Zeuge J. M. bestätigt hat, daß seiner Ansicht nach dem Kläger eine beleidigende Absicht fern lag.

Da somit die beklagte Firma den Kläger ohne wichtigen Grund vorzeitig entlassen hat, war der klägerische Dienstnehmer mit Rücksicht auf die Bestimmungen der §§ 20 und 29 des Gesetzes über den Dienstvertrag der Handlungsgehilfen berechtigt, von der Dienstgeberin das ihm vertragsmäßig gebührende Entgelt für den Zeitraum bis Ende März 1913 zu verlangen, weshalb dem Klagebegehren stattgegeben werden mußte.

2464.

Der Entlassungsgrund der Untreue hat eine Schädigung des Prinzipals nicht zur Voraussetzung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 21. November 1914, Cr. VII 1574/14.

Wie unbestritten, ist Kläger bei der Beklagten seit 1. Jänner 1914 als Reisender mit fixem Gehalte angestellt gewesen. Er wurde anfangs November ohne Kündigung entlassen. Dem auf Kündigungsentschädigung gestellten Klagebegehren setzt die Beklagte entgegen, daß die Entlassung durch Untreue des Klägers gerechtfertigt sei.

Unbestritten ist hinsichtlich des Entlassungsgrundes folgender Sachverhalt: Beklagte hatte bis Ende Dezember 1913 in Brünn ein Lager und war ihr Filialleiter ein gewisser R.; dieser stellte bei Auflösung der Brünner Filiale einen Antrag auf Übernahme des Lagers und hat Beklagte dem Vermittler, einem gewissen N., für den Fall des Verkaufes 300 K Provision zugesagt; Beklagte hat im Jänner 1914 den Kläger nach Brünn gesendet und mit der genauen Abwicklung dieses Geschäftes betraut. Kläger hat dort interveniert und einen Vertrag mit R. zustande gebracht, der von der Beklagten nach Widerstreben genehmigt wurde; Beklagte wurde schließlich von N. auf Zahlung von 300 K eingeklagt und hat bei der Verhandlung Kläger als Zeuge deponiert, daß er für seine Tätigkeit anläßlich dieses Geschäftes ohne Wissen und Willen der Beklagten 600 K erhalten habe.

Am Tage nach der Verhandlung erfolgte die Entlassung des Klägers. Der Kläger verantwortet sich damit, daß das mit R. geschlossene Geschäft für die Beklagte vorteilhaft war.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Der Kläger ist mit Recht entlassen worden, da die Beklagte unbestritten am Tage vor der Entlassung erfahren hatte, daß Kläger im Jänner 1914 anläßlich eines ihm übertragenen Geschäftes sich von einem Dritten ohne Wissen und Willen der Beklagten 600 K zuwenden ließ, womit die Voraussetzungen des § 27, Z. 1, H. G. G. gegeben sind.

Es ist gleichgiltig, ob faktisch die Beklagte durch Annahme des Betrages seitens des Klägers einen Schaden erlitten hat, da das Gesetz im § 27 H. G. G. diese Voraussetzung nicht aufstellt; daher war das Gericht

nicht in der Lage, eine Voraussetzung zu fordern, die das Gesetz nicht fordert; der Streit der Parteien über die Frage, ob das Geschäft für die Beklagte vorteilhaft oder nachteilig war, ist demnach für diese Rechtssache unentscheidend.

2465.

Beziehungen der Arbeitsordnung zum einzelnen Arbeitsvertrage.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 31. Jänner 1913, Cr. I 43/13.

Der Kläger wurde von der beklagten Maschinenfabrik unter Behändigung eines Exemplares ihrer Arbeitsordnung als Eisengießer in die Arbeit aufgenommen und am 22. Jänner 1913 unter Berufung auf den in der Arbeitsordnung normierten Kündigungsausschluß ohne Kündigung entlassen. Er bestritt hierauf die Wirksamkeit der Arbeitsordnung für seinen Arbeitsvertrag, weil in ihr als Bedingung der Aufnahme in die Arbeit der Ausweis des Arbeiters über seine letzte Arbeit hingestellt sei, während der Kläger ohne Vorlage dieses Ausweises aufgenommen wurde und sich noch jetzt um das Zeugnis über die letzte Arbeit im Rechtswege bewerbe; für den Fall der Wirksamkeit der Arbeitsordnung aber machte er geltend, daß sie im § 8 nach Festsetzung des Kündigungsausschlusses unter Zitierung der §§ 82 und 82 a Gew. O. ausdrücklich die Gründe anführe, aus welchen das Arbeitsverhältnis vom Arbeitgeber und Arbeitnehmer ohne vorherige Kündigung aufgelöst werden könne, während die beklagte Firma bei seiner Entlassung keinen dieser Gründe anzuführen vermochte.

Das auf dieser Grundlage erhobene Begehren auf Entschädigung wegen vorzeitiger Entlassung wurde abgewiesen.

Gründe: Beim Mangel einer anderweitigen ausdrücklichen Vereinbarung ist in der nach § 88 a Gew. O. erfolgten Verlautbarung einer qualifizierten Arbeitsordnung der Abschluß eines Arbeitsvertrages nach deren Bestimmungen zu erblicken.

Daß hierbei die Arbeitsordnung nicht nach Art einer schriftlichen Vertragsausfertigung zu betrachten sei, geht daraus hervor, daß sie ihrer Natur nach nur den Willen des Arbeitgebers, Arbeitsverhältnisse unter bestimmten Bedingungen einzugehen, bekundet. Sie stellt sich also zunächst als Vertragsangebot dar und läßt dem Übereinkommen der Parteien hinsichtlich der Gestaltung des einzelnen Arbeitsverhältnisses innerhalb der gesetzlichen Grenzen freien Spielraum. Diese Umstände bewirken es, daß die Arbeitsordnung einesteils Arbeitsverhältnissen verschiedener Art angepaßt sein kann und daß anderseits ihre Bestimmungen für den einzelnen Fall vorher oder nachher, ausdrücklich oder stillschweigend abgeändert oder aufgehoben werden können.

Mit Unrecht geht daher der Kläger bei seinem Anspruche davon aus, daß er alle Bestimmungen, welche die beklagte Firma in ihre Arbeitsordnung aufgenommen hat, in zwingende Beziehung zu seinem Arbeitsvertrage bringen müsse oder bringen könne. Vielmehr heben sich die besonderen Bestimmungen seines Arbeitsvertrages von der Basis der Arbeitsordnung mit der genügenden Schärfe ab, um aus der letzteren die keinen Widerspruch enthaltenden und wirksamen Grundlagen der Parteieneinigung für den besonderen Fall erblicken zu können.

Erfolgte namentlich die Aufnahme des Klägers in den beklagten Betrieb ohne Vorlage des in der Arbeitsordnung geforderten Ausweises über die letzte Arbeit, so ist klar, daß die beklagte Firma für den besonderen Fall von einer durch das Gesetz nicht vorgeschriebenen, sondern von ihr gewillkürten Bedingung der Aufnahme in die Arbeit abgewichen ist; wurde ferner in der Arbeitsordnung Ausschluß der Kündigung statuiert, so setzte die Anwendung von Bestimmungen, die für Arbeitsverhältnisse mit Kündigung getroffen waren, die ausdrückliche Vereinbarung eines erst infolge Kündigung lösbaren Verhältnisses voraus, die aber beim Kläger nicht erfolgt ist.

Beim Mangel der Voraussetzungen eines Entschädigungsanspruches nach § 84 Gew. O. war daher das Klagebegehren abzuweisen.

2466.

In der beim Arbeitsantritte gegebenen und angenommenen Zusicherung: „der schwächste Arbeiter verdient 20 K wöchentlich" liegt eine beide Teile bindende Vereinbarung über die Lohnhöhe (§ 1152 a. b. G. B.).

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 14. Jänner 1913, Cr. II 11/13.

Der Kläger arbeitete bei dem beklagten Damenschneidermeister als Gehilfe in der Zeit vom 8. Oktober 1912 bis 11. Jänner 1913. Beim Arbeitsantritte hatte er sich hinsichtlich des Lohnes zufrieden gegeben, als der Beklagte erklärte, der schwächste Arbeiter verdiene bei ihm 20 K wöchentlich. Tatsächlich aber erfolgte in der Zeit vom 8. Oktober bis 27. Dezember 1912, als das Geschäft gut ging, die Lohnauszahlung auf Grundlage eines Betrages von 4 K täglich, daher von 24 K wöchentlich, während der Beklagte dem Kläger für die in die Zeit vom 27. Dezember 1912 bis 11. Jänner 1913 entfallenden 12 Arbeitstage nur 36 K bezahlte, indem er sich darauf berief, daß er bei dem unbestritten schlechten Geschäftsgange im Falle einer höheren Lohnzahlung selbst nicht existieren könne.

Der Kläger, ein nach seiner eigenen Angabe wenig gewandter Arbeiter, machte geltend, er habe in den letzterwähnten 12 Arbeitstagen ebenso den ganzen Tag gearbeitet wie früher, berechnete seinen Lohn auf

der Grundlage von 4 K täglich mit 48 K und begehrte Verurteilung des Beklagten zur Nachzahlung von 12 K.

Dem Klagebegehren wurde hinsichtlich des Teilbetrages von 4 K unter Abweisung des Mehranspruches stattgegeben.

Gründe: Nach § 1152 a. b. G. B. entscheidet über die Lohnhöhe in erster Linie die Verabredung der Parteien. Eine solche, die Lohnfrage während der ganzen Dauer des Arbeitsverhältnisses regelnde Verabredung der Streitteile erblickte das Gericht darin, daß der Kläger, nachdem der Beklagte den Betrag von 20 K als geringsten Wochenlohn bezeichnet hatte, die Arbeit antrat. Hiermit übernahm der Beklagte ohne Rücksicht auf den guten oder schlechten Geschäftsgang seines Geschäftes die Haftung für den Lohn in der Höhe des festgesetzten Minimallohnsatzes und war nicht berechtigt, diesen Satz einseitig herabzusetzen; der Kläger hingegen stellte seine ganze Arbeitskraft für eben diesen Lohn zur Verfügung und hatte kein Anrecht, einen Mehrbetrag zu erwarten. An diesem Rechtsverhältnisse hat der Umstand, daß der Beklagte über seine Vertragspflicht hinaus dem Kläger vom Arbeitsantritte bis 27. Dezember 1912 den Lohn mit 4 K täglich auszahlte, nichts geändert. Insbesondere kann hierin die stillschweigende Zusage eines höheren Lohnes gemäß § 863 a. b. G. B. nicht gesehen werden, weil aus der Festsetzung des Minimalwochenlohnes hervorgeht, daß sich der Beklagte zu Mehrleistungen nicht verpflichten und Überzahlungen in sein freies Belieben stellen wollte.

Es beschränkte sich somit der Lohnanspruch des Klägers für die in Betracht kommenden 12 Arbeitstage oder 2 Arbeitswochen à 20 K auf 40 K, so daß ihm, gegenüber einer Zahlung von 36 K, der Rest von 4 K zuzusprechen, sein Mehranspruch aber abzuweisen war.

2467.

Wird der Gehalt von dritten Personen in Exekution gezogen, so ist der Dienstgeber nicht befugt, seine wenn auch älteren Ansprüche auf den Gehalt aus dem exekutionsfreien Teile des Gehaltes zu befriedigen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 19. September 1914, Cr. VII 1268/14.

Übereinstimmend wird angegeben, daß Kläger bei der Beklagten bis 31. August 1914 als Buchhalter mit 300 K monatlich bedienstet war, bis Ende Juni seinen Gehalt ordnungsmäßig bezogen und im Juni einen Vorschuß von 50 K auf den Gehalt erhalten hatte; daß allmonatig für ihn, u. zw. rückstandslos 15 K Pensionsbeitrag und 5 K Personaleinkommensteuer bezahlt wurden.

Am 11. Juli wurde der Beklagten ein Zahlungsverbot unter Freilassung von jährlich 2000 K für eine Forderung von 300 K samt Anhang

eines gewissen K., am 13. Juli pto. 142 K 85 h für des Klägers Gattin unter Freilassung von jährlich 800 K zugestellt; die Beklagte hat dem Kläger an Juligehalt am 31. Juli nur 60 K ausbezahlt, vom Augustgehalt aber gar nichts.

Kläger behauptet nun, von den Juli- und Augustgehalten per zusammen 600 K gehen ab:

der Vorschuß per	50 K
2mal Pension und Steuerabzüge per	40 „
die bezahlten 60 K	60 „
und die privilegierten Forderungen seiner Gattin per	286 „ 10 h
so daß er die Zahlung von	163 K 90 h

begehrt.

Beklagte beantragt Abweisung der Klage auf Grund folgender Verrechnung:

Kläger hat gut: Juli und August	600 K
hiervon kommt ab auf die erste Pfandforderung des K.	
per 300 K monatlich 300 — 166 K 67 h $\frac{(2000)}{12}$ = Juli	133 K 33 h
und August ebenso	133 „ 33 „
Für die Gattin jeden Monat die Differenz	
per $\frac{2000-800}{12}$ = 166 K 67 h — 66 K 67 h, also 2 × 100 K =	200 „
ferner der dem Kläger gegebene Vorschuß	50 „
die am 31. Juli bezahlten	60 „
Steuer und Pensionsbeitrag per 2 × 20 K	40 „
	616 K 66 h

so daß Kläger schon um 16 K 66 h zuviel erhalten hätte.

Dem Kläger wurde ein Betrag von 73 K 34 h zugesprochen, sein Mehrbegehren jedoch abgewiesen.

Gründe: Nach dem unbestrittenen Vorbringen beider Teile war der Beklagten mit unangefochtenen Zahlungsverboten als Drittschuldnerin untersagt worden, dem Kläger den Gehalt auszuzahlen, wobei für eine nicht privilegierte Forderung von über 300 K monatlich 166 K 67 h, für zwei privilegierte Forderungen per zusammen 286 K 10 h monatlich 66 K 67 h freigelassen wurden; da auch ohne Berücksichtigung anderer Abzüge diese Forderungen noch nicht bezahlt sein können, vielmehr für die eine höchstens 266 K 67 h, für die andere höchstens 200 K entfallen sein können, so daß die für sie erwirkten Verbote noch voll wirken, kann dem Kläger auch bei unbestrittenem Bestande dieser Verbote auf keinen Fall mehr als der hievon nicht betroffene Teil von monatlich

66 K 67 h zukommen, so daß er am 31. Juli höchstens 66 K 67 h und nach Abzug der faktisch erhaltenen 60 K ..... 6 K 67 h
und am 31. August höchstens ..... 66 „ 67 „
demnach zusammen höchstens ..... 73 K 34 h
bekommen konnte und schon deshalb das über diesen Betrag von 73 K 34 h hinausgehende Begehren abzuweisen war, was geschehen ist.

Die Beklagte beantragt aber auch die Abweisung dieses Begehrens, da sie noch an Abzugsposten für Vorschuß ..... 50 K
für Steuer 2 × 5 K ..... 10 „
für Pensionsversicherung ..... 30 „
zusammen demnach ..... 90 K
gegenüberstellen könne, so daß Kläger um 16 K 66 h zuviel erhalten habe.

Das Gericht war der Ansicht, daß dies irrig ist; die Bezüge des Klägers fallen unter die Bestimmungen des Gesetzes vom 26. Mai 1888, R. G. Bl. Nr. 75, und vom 27. Mai 1912, R. G. Bl. Nr. 104, und können im Sinne dieses Gesetzes auch für privilegierte Forderungen wie Alimente, Steuern und andere öffentliche Abgaben nicht mit mehr als den obgenannten Verbotsquoten, demnach immer nur unter Freilassung von monatlich 66 K 67 h getroffen werden; die innerhalb dieser im Verbote betroffenen Summe konkurrierenden Gläubiger haben untereinander klarzustellen, mit welchem Betrage jeder zum Zuge kommt, respektive den Vorrang genießt, und ist dies überhaupt nicht im Prozeß zwischen dem Verpflichteten und Drittschuldner auszutragen, vielmehr hat der Verpflichtete auf Auszahlung des im öffentlichen Interesse freigelassenen Existenzminimums vollen Anspruch (insbesondere Art. IV, Abs. 2, Gesetz vom 26. Mai 1888).

Beklagte hätte gemäß § 301 E. O. eine Äußerung abgeben können und auch bei Bestand eines Konfliktes zwischen eigenen und fremden Rechten gemäß § 307 E. O. den gerichtlichen Erlag ausführen können; im einzelnen ergibt sich aber, daß die Beklagte hinsichtlich der im Juni vorgeschossenen 50 K schon im Juni, also vor der ersten Exekutionszustellung, die Erklärung des Klägers, dies als Vorschuß auf Gehalt zu bezahlen, hatte, demnach, ob er dies als Zession oder als Verpfändung des Gehaltes betrachtet, eine ältere Forderung auf den gepfändeten Gehalt hatte.

Dasselbe trifft hinsichtlich der ihr gesetzlich eingeräumten Abzugsrechte zu. Ein Abzug dieser ihrer Forderungen von dem der Exekution entzogenen Teile widerspricht also nicht nur dem oberwähnten Exekutionsprivilegium und dessen sozialpolitischen Absichten, sondern auch der Sach- und Rechtslage hinsichtlich des Ranges der verschiedenen Pfand- und Abzugsrechte; es war daher dem Kläger der ermittelte Restbetrag von 73 K 34 h auf das exekutionsfreie Existenzminimum zuzusprechen.

2468.

Die Höhe der Remuneration richtet sich nach dem Betrage, in dem sie bereits geleistet wurde; mangels dieser Voraussetzung nach dem Ortsgebrauche oder der Höhe des Monatsgehaltes.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Teplitz vom 31. Oktober 1913, Cr. I 220/13.

Kläger wurde vom Beklagten am 1. Juli 1912 als Expedient in dessen Fabriksunternehmen mit einem Gehalte von 160 K monatlich und „entsprechendem Neujahrsgelde" aufgenommen.

Am 1. Jänner erhielt Kläger vom Beklagten eine Neujahrsremuneration im Betrage von 70 K.

Am 1. Juli 1913 wurde das Dienstverhältnis einverständlich gelöst, dem Kläger jedoch die Neujahrsremuneration für die Zeit vom 1. Jänner bis Ende Juni 1913 verweigert.

Der Klage auf Zahlung der Neujahrsremuneration wurde stattgegeben.

Gründe: Das Gericht konnte der Einwendung des Beklagten, daß die Neujahrsremuneration bloß den Charakter eines Geschenkes habe, keine Berechtigung zuerkennen.

In den Betrieben des Handels und der Industrie ist die Gewährung einer Neujahrsremuneration zu einer fast ständigen Einrichtung geworden, mit welcher die Angestellten bei Eintritt in den Dienst rechnen; diese Neujahrsremunerationen haben nur noch den Namen von „Gratifikationen" behalten, während sie ihrem Wesen nach reine Gehaltszuschläge geworden sind, welche die Eigenschaft einer sogenannten „natürlichen" Verpflichtung verloren und zu einem Rechtsanspruche der Dienstnehmer sich herausgebildet haben.

Unter Berücksichtigung des § 941 a. b. G. B. und des § 16 des Gesetzes über den Dienstvertrag der Handlungsgehilfen geht es nicht an, der Remuneration, weil sie vielleicht als Geschenk gegeben worden ist, den obligatorischen Charakter abzusprechen, wobei es vollkommen gleichgültig ist, wie das Dienstverhältnis gelöst wurde, und ob vielleicht die beklagte Firma zur sofortigen Entlassung des Klägers berechtigt gewesen wäre.

Bei Abschluß des Dienstvertrages war nun allerdings der Remunerationsanspruch, was seine Höhe anbelangt, unbestimmt. Wird jedoch erwogen, daß der Kläger zu Neujahr 1913 für die Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 1912 eine Remuneration von 70 K, somit in der beiläufigen Höhe seines halben Monatsgehaltes bekommen hat, so hat dieses nachträgliche Verhalten der beklagten Firma ihrer Verpflichtung einen unzweideutig bestimmten Inhalt gegeben.

Es hieße an Ernstlichkeit des Versprechens und Handelns der beklagten Firma zweifeln und die tatsächlichen Lebens- und Rechtsverhält-

nisse verkennen (Art. 278 H. G. B.), wollte man dieses dem Abschlusse des Dienstvertrages nachfolgende Verhalten der beklagten Firma nicht als Erfüllung ihres vertragsmäßigen Versprechens ansehen.

Unter Berücksichtigung vorstehender Erwägungen hat das fachmännisch zusammengesetzte Gericht die Überzeugung gewonnen, daß unter Bedachtnahme auf die örtlichen Verhältnisse (§ 6, Abs. 1 des Gesetzes vom 16. Jänner 1910, R. G. Bl. Nr. 20) als Neujahrsremuneration regelmäßig ein Monatsgehalt gegeben wird. Da nun bezüglich der Ausmessung des anteiligen Betrages, der dem Dienstnehmer nach der Vorschrift des § 16 des zitierten Gesetzes gebührt, das Gesetz bestimmt, daß der Anspruch des Dienstnehmers sich auf jenen Betrag erstreckt, der „dem Verhältnisse zwischen der Dienstperiode, für die die Entlohnung gewährt wird, und der zurückgelegten Dienstzeit entspricht", so kann der Kläger bei zurückgelegter sechsmonatlicher Dienstzeit die Hälfte der Remuneration beanspruchen.

2469.

Dem Arbeiter, der den Antrag des Arbeitgebers auf Aussetzen mit der Arbeit ablehnt, erwächst noch nicht das Recht auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses und auf Kündigungsentschädigung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 11. Februar 1913, Cr. I 55/13.

Der Kläger (Taglöhner), der beim Beklagten (Kaufmann) an Stelle eines erkrankten Arbeiters mit Wochenlohn in Arbeit getreten war, wurde einige Tage nachher, am Beginne einer Lohnwoche angewiesen, durch 14 Tage auszusetzen, weil der erkrankte Arbeiter wider Erwarten in die Arbeit zurückgekehrt sei und gesetzlich gekündigt werden müsse. Der Kläger begehrte, beschäftigt zu werden, der Beklagte hingegen erklärte, für zwei Taglöhner keine Arbeit zu haben.

Ohne Erörterung der Frage der Entgeltlichkeit oder Unentgeltlichkeit des Aussetzens und, ohne daß das Arbeitsbuch angeboten oder angefordert wurde, belangte der Kläger den Beklagten mit der an demselben Tage angebrachten Klage auf Entschädigung für die 14tägige Kündigungsfrist mit der Begründung, daß ihm die Beschäftigung verweigert werde. Bei der am nächsten Tage stattgehabten Streitverhandlung beantragte der Beklagte Abweisung des Klagebegehrens. Er anerkannte den Anspruch auf Lohn für die bisherige Zeit des Aussetzens mit der Fälligkeit am nächsten Samstage und rief den Kläger bei eingetretenem Bedarfe in die Arbeit zurück.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Voraussetzung des nach § 84 Gew. O. verfolgbaren Anspruches auf Kündigungsentschädigung ist das Vorliegen eines Vertrags-

bruches und die mit Rücksicht darauf erfolgte Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Beide Voraussetzungen waren nicht gegeben.

Nur in Ausnahmsfällen liegt für den Arbeiter der Zweck der Eingehung des Arbeitsvertrages in der Leistung der Arbeit und nur in solchen Fällen könnte bei Verweigerung der Beschäftigung von einem Vertragsbruche im Sinne des § 82 *a* lit. *d* Gew. O. gesprochen werden. Im allgemeinen aber bezweckt der Arbeiter bei Eingehung des Arbeitsvertrages die Erzielung des vereinbarten Lohnes, hingegen der Arbeitgeber die Leistung der Arbeit, weshalb dem letzteren die Entgegennahme der Leistung nicht aufgedrängt werden kann, während ihn für diesen Fall die Bestimmungen des § 1155 a. b. G. B. zur Entgeltleistung nötigen. Dem entspricht der Text des § 82 *a* lit. *e* Gew. O., welcher nicht in dem Ausbleiben der „Arbeit", sondern des „Verdienstes" den Vertragsbruch erblickt. Auch für den Kläger lag nach der Art seiner Beschäftigung und nach den Umständen des Falles der Vertragszweck nicht in der Leistung der Arbeit, sondern in der Erzielung des Verdienstes. Seine etwaige Befürchtung, für die Zeit des Aussetzens nicht entlohnt zu werden, berechtigte ihn nicht zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses, während sonst nach dem Parteienvorbringen der Arbeitsvertrag zur Zeit der Urteilsfällung noch wirksam war.

Das Klagebegehren war daher abzuweisen.

2470.

Die Bestimmung des § 25 Gew. Ges. Ges. über die Vertretung der Parteien vor dem Gewerbegerichte gilt nicht auch für das Verfahren vor dem Berufungsgerichte.

Entscheidung des Landesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 25. August 1914, Cg. XVI 54/14.

Mit Urteil des Gewerbegerichtes Wien vom 22. Juli 1914, Cr IV 1091/14, wurde die Klägerin nach kontradiktorischer Verhandlung mit ihrem Begehren auf Ausfolgung des Arbeitsbuches und Schadenersatz abgewiesen.

Gegen dieses Urteil hat die Klägerin die Berufung erhoben. Zur Berufungsverhandlung ist die Klägerin persönlich, für die beklagte Firma aber ihr Buchhalter erschienen, der die Beklagte schon in erster Instanz vertreten hatte. Das Berufungsgericht hat den Buchhalter als Vertreter nicht zugelassen, die Berufungsverhandlung mit der Klägerin allein durchgeführt und mit Urteil vom 25. August 1914 das erstrichterliche Urteil darum bestätigt, weil aus den Klagsangaben selbst die Grundlosigkeit des klägerischen Anspruches sich ergeben hat. Bezüglich der Nichtzulassung des Buchhalters der Beklagten zu deren Vertretung besagen die Entscheidungsgründe folgendes:

Da gemäß § 22 Gew. Ges. Ges. die in den folgenden Paragraphen dieses Gesetzes festgesetzten Bestimmungen für das Verfahren vor den Gewerbegerichten gelten, das Landesgericht als Berufungsgericht sich aber nicht als Gewerbegericht darstellt und § 31 G. G. G. über die Vertretung bei der Berufungsverhandlung nur festsetzt, daß eine Vertretung der Parteien durch Advokaten nicht geboten ist, also absoluter Anwaltzwang nicht besteht, gilt die im § 25 G. G. G. enthaltene Bestimmung über die Vertretungsbefugnis der Angestellten nicht für das Berufungsverfahren vor dem Landesgerichte nach § 31 Gew. Ges. Ges.

Da Beklagter zur Berufungsverhandlung nicht persönlich erschienen war, die Parteien sich aber beim Landesgerichte nur durch Advokaten vertreten lassen können, war der für den Beklagten erschienene Angestellte als dessen Vertreter nicht zuzulassen und daher der Beklagte als ausgeblieben zu behandeln.

2471.

Die Diligenzpflicht des Arbeiters zur Verhütung von Betriebsschäden findet in dem Vertrauen auf die verlässliche Beschaffenheit der Betriebseinrichtungen ihre Grenze.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 28. Februar 1913, Cr. I 94/13.

In dem beklagten Textilbetriebe wird das zur Verarbeitung gelangende Material mittels eines Aufzuges in die einzelnen Stockwerke befördert. Dem als Hofarbeiter beschäftigten Kläger oblag es, im ersten Stockwerke die mit dem Aufzuge gehobene Ware weiter zu schaffen, wozu ihm ein bis zur Schachtöffnung auf Geleisen sich bewegender Rodel diente. Diese Arbeit ging derart regelmäßig vor sich, daß der Kläger bei seiner Rückkehr mit dem Rodel stets auf dem Aufzug neues Material vorfand, welches er in Gegenwart des Aufzugsarbeiters auf den Rodel überlud. Am 27. Februar 1913 versagte der Aufzug aus einer unbekannten Ursache, indem er im ersten Stockwerke nicht anhielt, sondern in das zweite Stockwerk hinaufschnellte, wodurch die Schachtöffnung ungedeckt blieb. Als der Kläger, den Rodel in der gewohnten Schnelligkeit vor sich hertreibend, zurückkehrte, bemerkte er die drohende Gefahr zu spät und wurde auch von dem Aufzugsdiener nicht gewarnt, weil dieser sich entfernt hatte, um nach der Ursache des Versagens des Aufzuges zu forschen. Der Rodel, vom Kläger sich selbst überlassen, stürzte in die Schachtöffnung ab und erlitt eine mit 15 K bezifferte Beschädigung, für welche die beklagte Firma den Kläger mit seinem fälligen Lohne in der Höhe von 4 K 55 h haftbar machte.

Dem auf Bezahlung dieses Lohnes gerichteten Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Die beklagte Firma macht den Kläger für den Schaden verantwortlich, weil er unvorsichtig schnell fuhr und die Herrschaft über

den Rodel verlor. Dem steht jedoch die Erwägung gegenüber, daß der Schaden auch bei schneller Fahrt nicht eintreten konnte, wenn der Aufzug gut funktioniert hätte. Hierbei entsprach dem gewohnten schnellen Fahren die bekannte, bisher präzise Arbeit des Aufzuges, hingegen versagte der Aufzug ausnahmsweise und zur Anwendung geringerer Schnelligkeit riet dem Kläger nur allgemeine Vorsicht. Im Interesse der pflichtgemäßen Erzielung des bestmöglichsten Arbeitserfolges ist nunmehr dem Arbeiter zuzustimmen, der die vorhandenen Betriebseinrichtungen nach Möglichkeit ausnützt, somit dem Kläger bei der Bedienung des Rodels eine Schnelligkeit einzuräumen, die er bei tadelloser Funktion des Aufzuges ohne Gefahr anwenden durfte, wozu ein triftiger Grund darin lag, daß ihn jedesmal bei der Rückkehr mit dem Rodel die Ware auf dem Aufzuge bereits erwartete. Eine stete Überlegung, ob nicht eine vom Betriebe getroffene Einrichtung denn doch einmal versagen könnte, müßte unfehlbar zur Verschleppung der Arbeitszeit führen.

Mit Rücksicht hierauf ist in dem Verhalten des Klägers kein zum Schadenersatz verpflichtendes Versehen gemäß § 1297 a. b. G. B. zu erblicken und der Schaden auf das nach dem Parteienvorbringen aus unbekannter Ursache eingetretene Versagen des Aufzuges, somit auf einen Zufall zurückzuführen, den nach § 1311 a. b. G. B. die beklagte Firma zu tragen hat, weshalb dem Klagebegehren gemäß zu erkennen war.

2472.

Die dem Dienstnehmer vom Dienstgeber beim Austritte in Aussicht gestellte Möglichkeit seiner Wiederanstellung verpflichtet weder zum Ersatz für eine Wartezeit noch für die Kündigungsfrist nach Abweisung des neuerlichen Dienstanbotes.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 6. März 1913, Cr. I 95/13, bestätigt mit Entscheidung des Landesgerichtes Brünn als Berufungsgerichtes vom 14. April 1913, Cg. I 224/13.

Die bei dem beklagten Konfektionär als Verkäuferin mit 70 K Monatsgehalt bei einmonatiger Kündigungsfrist beschäftigt gewesene Klägerin ist am 27. Jänner 1913 nach einem Wortwechsel mit einer Mitbediensteten aus dem Dienst ausgetreten. Nach ihrer Behauptung versprach ihr der Beklagte bei einer mit ihm am 31. Jänner 1913 unter vier Augen gepflogenen Besprechung, sich mit ihr in vier Wochen auszugleichen und ihre Gegnerin wegzugeben, sodaß die Klägerin den Posten wieder antreten könne. Hingegen beschränkte sich nach der Behauptung des Beklagten sein Versprechen darauf, er werde möglicherweise die Klägerin wieder als Kraft zurücknehmen, bis ihre Gegnerin austreten wird. Am 1. März 1913 meldete sich die Klägerin zum Dienstantritte, wurde aber zurückgewiesen.

Ihr Begehren auf Ersatz für die Wartezeit im Monate Februar 1913 und für eine einmonatige Kündigungsfrist bis 31. März 1913, zusammen im Betrage von 140 K, wurde abgewiesen.

Gründe: Streitentscheidend ist der die beiden Ansprüche betreffende Inhalt der zwischen den Parteien am 31. Jänner 1913 gepflogenen Rücksprache. Mit Rücksicht auf die Ergebnisse der unbeeideten Parteienvernehmung hielt das Gericht das diesbezügliche tatsächliche Vorbringen der Klägerin für unwahr und den vom Beklagten behaupteten Inhalt der Besprechung für erwiesen. Dieser begründet aber nicht das Begehren auf Ersatz für die Wartezeit, weil der Beklagte ein solches Versprechen nicht gab und weil somit die Klägerin aus freien Stücken ohne Zutreffen der sonst den Dienstgeber zur Entschädigung für nicht geleistete Dienste verpflichtenden Umstände zuwartete; ferner ist das unbestimmte Versprechen des Beklagten, daß die Klägerin einmal wieder in den Dienst aufgenommen werden könne, nicht für das Versprechen ihrer Anstellung vom 1. März 1913 an zu halten (§ 869 a. b. G. B.), sodaß diese erste Bedingung eines Entschädigungsanspruches wegen vorzeitiger Entlassung nicht gegeben ist.

Über die auf Abänderung des erstrichterlichen Urteiles im Sinne des Klagebegehrens gerichtete, unrichtige Feststellung der Tatsachen und Unvollständigkeit des Beweisverfahrens rügende Berufung der Klägerin ließ das Berufungsgericht bei der gemäß § 31 Gew. Ger. Ges. von neuem vorgenommenen Verhandlung hinsichtlich gewisser Äußerungen, die der Beklagte am 27. Jänner 1913, dem Austrittstage der Klägerin, gemacht haben sollte, den Beweis durch die als Zeugin geführte Wohnungsgeberin der Klägerin zu, weil aus der Aussage dieser in erster Instanz nicht geführten Zeugin Schlüsse auf den Inhalt der Besprechung der Parteien vom 31. Jänner 1913 möglich waren, gab aber der Berufung keine Folge.

Gründe: Die Zeugin bestätigte keine, auf die von der Klägerin in Anspruch genommene Entschädigung für die Wartezeit bezugnehmende Äußerung des Beklagten. Was aber die Äußerungen des Beklagten hinsichtlich der Wiederanstellung der Klägerin anbelangt, ist die Aussage der Zeugin in sich so widersprechend, daß aus ihr Material für die Beurteilung der am 31. Jänner 1913 gepflogenen Besprechung der Parteien nicht gewonnen werden kann. Hinsichtlich des Inhaltes dieser Besprechung wird auf die richtigen Feststellungen und im übrigen auf die sachliche Begründung des erstrichterlichen Urteiles verwiesen.

Es ist natürlich, daß die Klägerin, die nach dem Auftritte mit der Mitbediensteten aus dem Munde des Beklagten hörte, er könne sie wieder als Kraft zurücknehmen, bis ihre Gegnerin weggegangen sein wird, zu der Ansicht gelangte und vielleicht hierüber auch mit der obigen Zeugin sprach, sie werde nach dem Austritte ihrer Gegnerin, der inzwischen erfolgt ist, wieder zum Beklagten zurückkehren; allein dies war nur ihre, vom Beklagten in ihr wachgerufene Hoffnung, aber nicht ein aus der Verhandlung mit dem

Beklagten hervorgehender rechtlicher Anspruch, weshalb ein solcher Anspruch mangels des übereinstimmenden Willens beider Teile nicht geltend gemacht werden kann (§§ 861, 869 a. b. G. B.).

Mit Rücksicht auf die Unverläßlichkeit der unbeeideten Aussage der Klägerin wurde nicht auf eidliche Vernehmung erkannt.

2473.

Der für die Anwendung der §§ 30 und 31 Gew. Ger. Ges. maßgebende Wert des Streitgegenstandes ist jener Wert, den der Streitgegenstand zur Zeit der Berufungserhebung hatte.

Beschluß des Landesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 18. September 1914, Bc. XVI 44/14.

Das Gewerbegericht hat dem auf Zahlung von 200 K gestellten Klagebegehren nur mit dem Betrage von 100 K stattgegeben, das Mehrbegehren aber abgewiesen, wogegen nun der Beklagte Berufung erhoben hat.

Diese Berufung hat das Berufungsgericht in nicht öffentlicher Sitzung verworfen.

Begründung: Für gewerbegerichtliche Prozesse gelten bis zur Urteilsschöpfung in I. Instanz ohne Unterschied hinsichtlich des Wertes des Streitgegenstandes die Vorschriften des Bagatellverfahrens. Erst von der Berufung gegen das erstrichterliche Urteil an sind für Rechtsstreitigkeiten über 100 K abweichende Anordnungen getroffen. Nach der ständigen Judikatur der Gerichte und in Analogie der durch die Gerichtsentlastungsnovelle erfolgten Abänderung der Bestimmungen des § 453 Z. P. O. ist für die Anwendung der Bestimmungen des § 31 Gew. Ger. Ges. jener Wert des Streitgegenstandes maßgebend, den dieser zur Zeit der Berufungserhebung hatte.

Im vorliegenden Falle hatte zwar die Klage auf den Betrag von 200 K gelautet, im erstrichterlichen Urteil ist jedoch dem Kläger nur ein Betrag von 100 K zugesprochen worden, während das Mehrbegehren abgewiesen wurde, und hat der Kläger gegen das Urteil Berufung nicht eingebracht.

Zur Zeit der Berufung war daher der Streitgegenstand mit 100 K zu bewerten.

Nach §§ 30 und 22 des Gewerbegerichtsgesetzes und § 501 Z. P. O. entscheiden die Gewerbegerichte in Streitsachen bis zu 100 K endgültig und können Urteile in solchen Rechtsstreitigkeiten nur wegen der im § 477, Z. 1—7, Z. P. O., aufgezählten Nichtigkeiten mittels Berufung angefochten werden.

Da nun ein solcher Nichtigkeitsgrund weder vom Berufungswerber geltend gemacht, noch bei Überprüfung der Akten gefunden wurde, mußte die Berufung gemäß § 471, Z. 2 und § 474, Abs. 2, Z. P. O., verworfen werden.

2474.

Der unter Verweigerung einer Lohnerhöhung gebrauchte Ausdruck „ich muß Sie kündigen" ist eine deutliche Kündigung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 28. Februar 1913, Cr. I 92,93/13.

Das auf Entschädigung für die Kündigungsfrist gerichtete Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Die Entlassung der beiden unter dreitägiger Kündigungsfrist stehenden, in der beklagten Schafwollwarenfabrik als Akkordweber beschäftigten Kläger erfolgte am 26. Februar 1913, nachdem ihnen am vorangegangenen Lohnauszahlungstage, dem 22. Februar 1913, der die Auszahlung vornehmende Beamte der beklagten Firma über ihre Bitte wohl die Akkordlöhne erhöht, ein weiteres Begehren um Lohnerhöhung aber abgewiesen und beigefügt hatte: „er müsse sie kündigen."

Die Kläger fassen mit Unrecht die letztere Erklärung dahin auf, daß ihnen die Kündigung erst in Aussicht gestellt wurde, und betrachten sich deshalb für kündigungslos entlassen. Denn bei einer im Sinne der §§ 914, 6 a. b. G. B. vorgenommenen Auslegung der Worte des auszahlenden Beamten ergibt sich als deren Sinn, daß eine Nötigung zur Kündigung vorliege und daß gekündigt werden müsse, weil die Kläger mit der von der beklagten Firma angebotenen Lohnerhöhung unzufrieden sind und eine höhere Entlohnung nicht bewilligt werden könne.

2475.

Der während der toten Saison im Dienste belassene Baupolier ist deshalb noch nicht zur Dienstleistung in der nächsten Saison verpflichtet.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 12. März 1913, Cr. II 84/13.

Der Kläger war seit dem 15. April 1912 bei der beklagten Betonbauunternehmung als Polier mit 60 K Wochenlohn bei 14tägiger Kündigungsfrist beschäftigt. Bei dem Beginne der toten Saison, vom 21. Dezember 1912 angefangen, wurde er im Dienste behalten, aber auf den halben Wochenlohn gesetzt. Am 23. Februar 1913 kündigte er der beklagten Firma 14tägig zum 8. März und wollte sich mit der sofortigen Lösung des Verhältnisses begnügen, worauf die beklagte Firma nicht einging, aber auch den Kläger in der Kündigungsfrist nicht beschäftigte.

Die Zahlung des Winterlohnes erfolgte nur bis 22. Februar 1913, für die Kündigungsfrist wurde sie dem Kläger verweigert, wobei sich die beklagte Firma darauf stützte, daß sie einerseits den Winterlohn durch neun Wochen in der selbstverständlichen Erwartung gegeben habe, der Kläger werde ihr in der Sommersaison wieder Dienste leisten, weshalb sie sich um diesen Betrag geschädigt fühlte, und daß andererseits der Kläger in der

Kündigungsfrist keine Arbeit zugewiesen erhielt. Der Kläger klagte den auf die 14tägige Kündigungsfrist entfallenden Lohn im Betrage von 30 K ein.

Dem Klagebegehren wurde stattgegeben.

Gründe: Eine stillschweigende Zustimmung des Klägers zur Eingehung der Verbindlichkeit, seine Dienste der beklagten Firma auch in der nächsten Saison zu leisten, kann im Sinne des § 863 a. b. G. B. bei Überlegung der Umstände nicht angenommen werden. Denn es ist zwischen den Parteien unbestritten und wird daher als festgestellt angenommen, daß der Kläger in den zwei letzten Wochen des Jahres 1912 um den geminderten Lohn für die beklagte Firma volltätig war, daß er ferner auch in der Zeit vom Jänner bis zu der von ihm am 23. Februar 1913 erteilten Kündigung wenn auch nicht während dieser ganzen Zeit, so doch wenigstens wochenlang, volle Dienste leistete und daß er offenbar während dieser Zeit der beklagten Firma für eine sich etwa in der toten Saison treffende Arbeit jederzeit zur Verfügung stand. Es ist nicht einzusehen, warum nicht bereits in dieser Verfügungsmöglichkeit der beklagten Firma ein entsprechender Gegenwert für den dem Kläger um 50 Prozent herabgesetzten Lohn erblickt werden könnte.

Wenn noch erwogen wird, daß der Kläger tatsächlich Dienste leistete, dann beklagt sich die beklagte Firma ohne Recht über eine ihr durch Zahlung der Winterlöhne zugefügte Schädigung durch den Kläger. Vielmehr geht aus den obangeführten als festgestellt angenommenen Umständen hervor, daß an den Bedingungen, unter welchen das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch Zeitablauf nach § 1449 a. b. G. B. infolge der beiden Teilen freistehenden 14tägigen Kündigung zur Auflösung gebracht werden konnte, nichts geändert wurde, auch nichts geändert werden wollte, sodaß der Verdruß über die dem einen oder anderen Teile unzeitgemäß scheinende Kündigung des Arbeitsverhältnisses in den Bereich rechtlich belangloser getäuschter Erwartungen zu verweisen ist.

Steht somit fest, daß der Kläger befugt war, ebenso wie die beklagte Firma das Verhältnis jederzeit durch Kündigung auf 14 Tage zu lösen, und zeigte sich die beklagte Firma, gemäß dem übereinstimmenden Vorbringen beider Teile, abgeneigt, nach der am 23. Februar 1913 vom Kläger erteilten Kündigung, in die sofortige Lösung des Verhältnisses einzuwilligen, so ergibt sich ein Anspruch des Klägers auf den Lohn für die Kündigungsfrist gemäß § 1155 a. b. G. B. auch dann, wenn die beklagte Firma in dieser Frist nicht in die Lage kam, die Dienste des Klägers in Anspruch zu nehmen, oder wenn sie dies nicht tun wollte.

Da somit dem Zuspruche des vom Kläger angesprochenen, von dem Gerichte als angemessene Entschädigung anerkannten Betrages von 30 K kein Hindernis entgegensteht, war im Sinne des Klagebegehrens zu erkennen.

2476.

Das Unterbleiben der in Aussicht gestellten Errichtung einer Urkunde über den Kündigungsausschluß berührt noch nicht die Rechtsgültigkeit der mündlichen Vereinbarung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 12. März 1913, Cr II 86/13.

Der Kläger trat bei dem beklagten Holzbildhauer am 4. Februar 1913 als Gehilfe gegen einen Stundenlohn von 50 h in die Arbeit ein. Als er am 24. Februar 1913 erst nachmittags in die Arbeit kam, äußerte sich der Beklagte, von nun an gelte Kündigungsausschluß, worauf der Kläger erwiderte, er stehe um eine Kündigungsfrist nicht an. Der Beklagte fügte noch bei, der Kläger werde sich auf dem Kündigungsausschluß unterschreiben. Ein solches Schriftstück wurde jedoch dem Kläger zur Unterschrift nicht vorgelegt. Am 8. März 1913 wurde der Kläger ohne vorherige Kündigung entlassen. Er belangte hierauf den Beklagten auf Zahlung einer Lohnentschädigung für die ortsübliche achttägige Kündigungsfrist im Betrage von 30 K 50 h.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Aus dem obenangeführten unbestrittenen Sachverhalte geht hervor, daß am 24. Februar 1913 der Beklagte dem Kläger, als er zu spät in die Arbeit kam, die Zulässigkeit der sofortigen Lösung des Arbeitsverhältnisses durch Vereinbarung des Kündigungsausschlusses verschlug und der Kläger hierzu einwilligte. Hiermit wurde die Willensübereinstimmung beider Parteien im Sinne des § 861 a. b. G. B. und eine Vereinbarung erzielt, nach welcher das Arbeitsverhältnis beiderseits zu jeder Zeit kündigungslos gelöst werden konnte.

Nun beruft sich der Kläger auf die Bestimmung des § 884 a. b. G. B. und behauptet, daß diese Vereinbarung ungültig sei, weil die in Aussicht gestellte Errichtung einer den Kündigungsausschluß enthaltenden Urkunde unterblieb. Dieser Ansicht kann jedoch nicht beigepflichtet werden. § 884 a. b. G. B. lautet: „Haben sich die Parteien ausdrücklich zu einem schriftlichen Vertrage verabredet, so wird er vor der Unterschrift der Parteien nicht für geschlossen angesehen.“ Es ist daher die mündliche Einigung unverbindlich nicht schon dann, wenn Errichtung einer Urkunde verabredet ist, sondern nur, wenn ausdrücklich schriftlicher (u. zw. bloß schriftlicher) Vertragsabschluß verabredet wurde, d. h. wenn beide Teile ausdrücklich dahin übereingekommen sind, daß sie sich nicht anders als schriftlich gegeneinander verbinden wollen. Der Kläger behauptet nicht einmal, daß ein solches ausdrückliches Übereinkommen getroffen wurde, vielmehr ergibt sich aus dem unbestrittenen Vorbringen beider Teile, daß nur die schriftliche Fixierung der schon vereinbarten Vertragsbestimmung, nicht aber erst deren Vereinbarung einem späteren Zeitpunkte vorbehalten werden sollte. Die in Rede stehende Vereinbarung des Kündigungsausschlusses

ist daher als perfekt und gültig anzusehen, während die Errichtung einer Urkunde über den Kündigungsausschluß, auf welche beiden Teilen das Recht zustand, nur zu Beweiszwecken erfolgen sollte.

Das auf § 84 Gew. O. gestützte Klagebegehren war demzufolge abzuweisen.

2477.

Unzureichende, jedoch unbeanstandete Mittagskost als Naturalbezug eignet sich nicht zur nachträglichen Geltendmachung von Ersatzansprüchen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 19. März 1913, Cr I 110/13.

Der Kläger, welcher bei dem in der Umgebung von Brünn seßhaften beklagten Flaschenbierexporteur in der Zeit vom 18. Februar bis 10. März 1913 mit Monatslohn von 28 K bei freier Station beschäftigt war, klagte nach seiner kündigungslosen Entlassung u. a. auch auf Ersatz wegen Unzulänglichkeit der ihm verabreichten Mittagskost mit dem Betrage von 70 h täglich, daher für die ganze Dienstzeit mit dem Betrage von 15 K 40 h.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Nach seiner Angabe wurde dem Kläger, weil er mit dem Bierausführen über die Mittagsstunde beschäftigt war, von dem Beklagten täglich ein Betrag von 20 h auf Wurst und Brot an Stelle der Mittagskost verabreicht und ohne Einwendung entgegengenommen. Wenn dem Kläger diese Art seiner regelmäßigen Mittagsverköstigung unzulänglich zu sein schien, so lag eine diesbezügliche Beschwerde nahe und es bot, die Stichhältigkeit der Beschwerde vorausgesetzt, die Gewerbeordnung in § 82 *a*, lit. *d* das Mittel, um gegen den wesentliche Vertragsbestimmungen verletzenden Beklagten aufzutreten. Da aber der Kläger durch die ganze Zeit seiner Dienstleistung das Mittagmahl in der ihm angebotenen kargen Form ohne Einwendung annahm, muß angenommen werden, daß er für den erst jetzt gerügten Mangel in den anderen Mahlzeiten Ersatz fand und ihn als Vertragsbestimmung genehmigte (§ 863 a. b. G. B.), weshalb sein Ersatzanspruch unbegründet ist.

2478.

Der aushilfsweise zur Vornahme einer Arbeitsleistung aufgenommene Arbeiter, der von dem Arbeitgeber bei der Aufnahme einen Betrag als Lohn übernimmt, wird dadurch des Anspruches auf die gerichtliche Festsetzung des angemessenen Lohnes noch nicht verlustig.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 19. März 1913, Cr II 98/13.

Der Kläger wurde am 15. März 1913 um 8 Uhr früh von dem Buchhalter der beklagten Leichenbestattungsanstalt als Kondukteur zur Aushilfe behufs Überführung einer Leiche von Brünn in eine Landgemeinde

aufgenommen. Bei der Aufnahme übergab ihm der Buchhalter einen Betrag von 4 K. Nach der Ausführung der übernommenen Arbeit verweigerte die Beklagte dem Kläger eine von ihm begehrte Lohnnachzahlung, weshalb sie dieser auf einen Betrag von 6 K belangte.

Dem Klagebegehren wurde rücksichtlich des Teilbetrages von 3 K stattgegeben, der Mehranspruch wurde abgewiesen.

Gründe: Auf Grund des übereinstimmenden Parteienvorbringens wurde als festgestellt angenommen, daß wegen Dringlichkeit der Sache die Unterhandlung des Buchhalters der beklagten Firma mit dem Kläger sehr kurz war. Denn der Buchhalter trug diesem auf, sofort wegzufahren und alles in Ordnung zu erledigen und übergab ihm 4 K, welche der Kläger übernahm, worauf er ohne irgend eine Bemerkung wegfuhr. Unbestritten ist ferner, daß die Überführung der Leiche und die Rückkehr nach Brünn die Zeit vom 15. März 1913 8 Uhr früh bis 16. März 1913 ½8 Uhr früh, sohin einen Tag und eine Nacht in Anspruch genommen hat.

Die beklagte Firma behauptet, daß bereits durch Übergabe und Übernahme des Betrages von 4 K auf die Reise die Vereinbarung über den klägerischen Lohn zustande kam. Dieser Annahme widerspricht jedoch im Sinne des § 869 a. b. G. B. die Eile, mit welcher der Kläger aufgenommen wurde, nicht weniger die mit der Arbeit verbundene Mühewaltung, welche sich schon aus der langen Dauer der Arbeitsleistung ergibt, sowie auch der unbestrittene Umstand, daß der Kutscher der beklagten Firma nebst seinem ständigen Lohne von 24 K wöchentlich für dieselbe Reise an Diäten 4 K erhielt, obwohl seine Tätigkeit nicht für eine erheblich höhere angesehen werden kann als jene des nur zur Aushilfe aufgenommenen Klägers.

Aus diesen Gründen nahm das Gericht an, daß die Höhe des klägerischen Lohnes zwischen den Parteien im vorhinein nicht vereinbart war, weshalb sie gemäß § 1152 a. b. G. B. durch das Gericht bestimmt werden mußte. Dieses setzte unter Würdigung der obangeführten Umstände gemäß § 273 Z. P. O. die Höhe des klägerischen Lohnes auf 7 K fest, verurteilte die Beklagte, nachdem der Kläger bereits 4 K ausbezahlt erhalten hat, zur Nachzahlung von 3 K und wies den Mehranspruch ab.

2479.

Der Wochenlohn läuft im Zweifel vom Tage des Arbeitsantrittes und nicht vom Tage der Aufnahme des Arbeiters.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 20. Mai 1913, Cr II 152/13.

Der Kläger wurde von der beklagten Firma, welche sich mit der fabriksmäßigen Erzeugung von Seife und Margarin befaßt, am Samstag, den 10. Mai 1913, als Heizer gegen einen Wochenlohn von 22 K aufgenommen und übergab an diesem Tage sein Arbeitsbuch, wobei ihm vom Inhaber

der beklagten Firma bedeutet wurde, daß er erst nach Pfingsten, Dienstag, den 13. Mai 1913, mit der Arbeit zu beginnen habe. Der Kläger trat an diesem Tage die Arbeit an und erhielt am Samstag, den 17. Mai, den Lohn für 5 Arbeitstage mit 16 K ausbezahlt, worauf er die beklagte Firma auf Nachzahlung von 6 K belangte.

Die Klage wurde abgewiesen.

Gründe: Die Parteien sind darüber einig, daß ein Wochenlohn im engeren und eigentlichen Wortsinne vereinbart wurde und streiten nur darüber, von wann er zu laufen beginnt. Der Kläger nimmt ihn von dem Momente der Übergabe des Arbeitsbuches als dem Zeitpunkte des Vertragsabschlusses in Anspruch, wogegen der Beklagte auf dem Standpunkt steht, daß der Lohn erst von dem faktischen Arbeitsbeginne gebührt.

Es ist wohl richtig, daß bei dem vereinbarten Wochenlohne im eigentlichen Sinne Sonn- und Feiertage, an denen die Arbeit ruht, nicht abgezogen werden dürfen. Dieser Grundsatz kann jedoch für den Fall, daß diese Ruhetage vor dem Tage des Arbeitsantrittes liegen, nicht gelten. Dies müßte besonders vereinbart sein und kann nicht vermutet werden. Denn auch der Wochenlohn im eigentlichen Sinne ist eine Entlohnung für die Vertragszeit. Der allgemeinen Übung entspricht es, den Beginn der Vertragszeit nicht vom Zeitpunkte des Vertragsabschlusses, sondern vom Zeitpunkte des Arbeitsantrittes zu berechnen. Der Kläger, der zugibt, daß er erst am Dienstag, den 13. Mai 1913, mit der Arbeit begann, hätte bei Übergabe des Arbeitsbuches den Beginn der Vertragszeit ausdrücklich mit Samstag, den 10. Mai, verlangen müssen. Hat er dies nicht getan, sondern geschwiegen, dann beginnt die Vertragszeit und somit auch der Lohnlauf erst mit der faktischen Betätigung. Infolge der Auszahlung von 16 K für die erste Woche ist somit der ganze Lohnanspruch des Klägers für diese Zeit getilgt und der Klagsanspruch unbegründet.

2480.

Der gewerbliche Hilfsarbeiter hat aus dem Dienstvertrage allein keinen Anspruch auf Pension.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Brünn vom 20. Mai 1913, Cr II 149/13, bestätigt mit Entscheidung des Landes- als Berufungsgerichtes Brünn vom 4. Juli 1913, Cg I 390/13.

Der Kläger trat am 1. Februar 1891 bei der beklagten Dampfziegelei als Maschinist gegen einen Wochenlohn von 24 K, welcher sukzessiv bis 32 K stieg, und gegen eine 14tägige Kündigungsfrist in Arbeit; er wurde am 14. Mai 1913 nach vorausgegangener 14tägiger Kündigung entlassen.

Der Kläger behauptet, der Inhaber der beklagten Firma habe zu ihm etwa im Jahre 1911, als gerade größere Arbeiten ausgeführt wurden, im Maschinenhause geäußert, er glaube, mit 40 Gulden monatlich könne ein

alter Mann auskommen und habe beigefügt: „Bis Sie Ihre Jahre ausgedient haben werden, kommt ein zweiter und Sie bekommen Pension.“ Wegen dieser und ähnlicher Äußerungen des Chefs sei er immer der festen Meinung gewesen, daß er nach einer entsprechenden Dienstzeit eine Pension beziehen werde. Um nun zu erfahren, wie hoch der Pensionsanspruch sei und nach welcher Dienstzeit er beginne, habe er den Direktor des beklagten Unternehmens befragt, welcher antwortete, der von dem Chef genannte Betrag von 40 Gulden dürfte stimmen, Kläger müsse aber nicht bloß bis zum fünfzigsten, sondern richtig bis zum 55. Lebensjahre in der Arbeit verbleiben. Schon früher einmal habe ihm der Direktor gesagt, wenn er 14 Jahre in der Ziegelei arbeite, habe er auf eine Pension Anspruch, bei Erlag von 400 Gulden sei er aber sofort pensionsberechtigt.

Die beklagte Firma bestreitet sämtliche tatsächlichen Angaben des Klägers bezüglich des Versprechens, ihn zu pensionieren, und behauptet, nie habe sich weder der Inhaber der beklagten Firma noch ihr Direktor in der vom Kläger geschilderten Weise ausgedrückt.

Der Kläger begehrte urteilsmäßige Feststellung, daß die beklagte Firma verpflichtet sei, ihm eine lebenslängliche monatliche Pension in der Höhe von 80 K, beginnend vom 1. Juni 1913, zu bezahlen.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe: Die erste Voraussetzung eines jeden Vertragsabschlusses — und das vom Kläger geltend gemachte Recht auf Zahlung einer Pension hat den Abschluß eines Pensionsvertrages zur Grundlage — ist, daß der Vertragsinhalt, der Gegenstand des Versprechens genau bestimmt sei, denn nur dann kann auch die Einwilligung in den Vertrag bestimmt erklärt werden. Wären die von dem Kläger angeführten Äußerungen des Firmainhabers sowie die behaupteten Erklärungen des Direktors — ob er hiezu eine Vollmacht oder einen Auftrag gehabt hat, wird vom Kläger ganz übergangen — auch Wort für Wort nachgewiesen, dann bestünde das vom Kläger behauptete Pensionsrecht noch immer nicht, weil eben durch sie die im Sinne des § 869 a. b. G. B. zur Gültigkeit des Pensionsvertrages erforderliche Bestimmtheit hinsichtlich der Höhe, des Beginnes und der sonstigen Bedingungen der Pensionszahlung nicht gegeben erscheint.

Dieses Urteil wurde vom Kläger mit Berufung angefochten, in welcher er die Aufhebung, allenfalls nach Durchführung der von ihm angebotenen Beweise die Abänderung des Urteiles I. Instanz im Sinne des Klagebegehrens beantragte und womit er unter Hinweis darauf, daß die Fälligkeit der ersten monatlichen Pensionsrate am 1. Juni 1913 bereits eingetreten sei, den weiteren Antrag verband, die beklagte Firma zu verurteilen, ihm für die Dauer seines Lebens eine monatliche Pension in der Höhe von 80 K oder in der gerichtlich festzusetzenden Höhe, u. zw. die bis zur Rechtskraft des Urteiles fällig werdenden Raten binnen 14 Tagen, die folgenden je am 1. jedes Monates im vorhinein samt Zinsen zu bezahlen.

Nach Aufnahme von Beweisen hat das Berufungsgericht der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Urteil bestätigt.

Aus den Gründen: Selbst nach Durchführung der Beweise über sämtliche klägerischen Behauptungen läßt sich unter Wertung der zur Klagebegründung angeführten Tatsachen nicht sagen, daß das Verfahren I. Instanz mangelhaft gewesen sei oder daß die Beweise unrichtig beurteilt wurden.

Auch der Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung stellt sich als unbegründet dar. Wohl ist zum Abschlusse eines Pensionsvertrages keine solenne Erklärung des ziffermäßig nach allen Richtungen der Zeit, des Ortes u. dgl. bestimmten Inhaltes der zu leistenden Pension erforderlich und es würde die Zusage einer dem Arbeiter nach einem gewissen Lebensjahre zu zahlenden, irgendwie näher bestimmten Pension sowie die Annahme dieses Versprechens durch den Arbeiter genügen, um einen gültigen Pensionsvertrag zu begründen (§§ 861, 863 a. b. G. B.). Allein aus den eigenen Behauptungen des Klägers — abgesehen von ihrer im Berufungsverfahren nachgewiesenen Unrichtigkeit — ergibt sich, daß er, obwohl Mitkontrahent, über die grundlegenden Bedingungen des Pensionsvertrages nichts Genaues wußte, weshalb er erst bei dem Direktor nachfragte, während die von ihm angeführten Äußerungen des Firmainhabers so vager Natur sind, daß ein ernstlicher Verpflichtungswille aus ihnen nur vermutet werden könnte.

Was die vom Kläger im Berufungsverfahren aufgestellte Behauptung betrifft, daß der Lohn und die Pension begrifflich zusammen das Entgelt für die Arbeitsleistung ausmachen, daß ferner die Bestimmung der Höhe der Pension gerade so wie der Höhe des Lohnes kein wesentlicher Bestandteil des Lohnvertrages sei und vielmehr beim Mangel einer Parteienabrede die richterliche Bestimmung gemäß § 1152 a. b. G. B. einzutreten habe, wird darauf hingewiesen, daß die gewerblichen Hilfsarbeiter regelmäßig ohne Pension aufgenommen werden und daß ihr Lohn das vollständige Entgelt für die Arbeitsleistung darstellt. Lohn und Pension fallen nur dort als Entgelt für die Arbeitsleistung zusammen, wo Pension außer Lohn zufolge gesetzlicher Bestimmung — wie bei Handlungsgehilfen — oder laut Vereinbarung dem Arbeiter gebührt. Eine gesetzliche Bestimmung über die Pension der gewerblichen Hilfsarbeiter besteht nicht; es wurde ferner die Behauptung des Klägers, die beklagte Firma verabreiche Arbeitern der Kategorie, zu welcher er gehört, Pensionen, durch die Ergebnisse des Beweisverfahrens widerlegt. Soll aber ausnahmsweise einem Arbeiter mittels besonderen Vertrages eine Pension zugesichert werden, also sein Entgelt für die Arbeitsleistung aus dem Lohn und der Pension bestehen, dann muß diese Vereinbarung eine bestimmte sein, weil sie als eine Ausnahme von der pensionsfreien Entgeltung in den regelmäßigen

Lohnverträgen keine Grundlage für ihren Bestand und ihre sonstigen näheren Bestimmungen findet.

Hinsichtlich der Umwandlung des Feststellungs- in ein Leistungsbegehren wird bei der Abweisung der Berufung bemerkt, daß sie ohne Zustimmung des Gegners schon in I. Instanz nicht einfach statthaft war, im Berufungsverfahren aber um so weniger, weil hiedurch die Identität der Verhandlung aufgehoben und überdies die I. Instanz übergangen würde.

2481.

Die Einberufung zur Dienstleistung im Landsturm ist weder als Einberufung zur Ableistung der Militärdienstpflicht für die gesetzlich bestimmte einjährige oder längere Dauer im Sinne des § 8, Abs. 4 H. G. G. anzusehen, noch liegt darin schon im Momente der Einberufung eine Einberufung zu einer die gesetzliche Waffenübungsdauer übersteigenden militärischen Dienstleistung im Sinne des § 27, Z. 5 H. G. G.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Wien vom 17. Juli 1915, Cr. VIII, 303/15 und des Landesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 4. August 1915. Cg. XVI, 108/15.

Der Kläger, welcher im Jahre 1887 geboren ist, stand seit dem 2. Juli 1912 als Verkäufer gegen einmonatige Kündigungszeit im Dienst der Beklagten; sein Monatslohn betrug 210 K. Es war ihm, nachdem er durch 1 Jahr 8 Monate und 7 Tage als Infanterist bei einem Landwehrinfanterieregimente gedient hatte, mit Verordnung des Korpskommandos in Lemberg vom 3. Juli 1911 auf Grund des § 40 b des Wehrgesetzes wegen Dienstuntauglichkeit der Austritt aus dem Heere (Landwehr) bewilligt, er war mit 7. Juli 1911 aus dem Verbande des Heeres (der Landwehr) entlassen und ihm unterm 3. Juni 1912 von dem Landsturmbezirkskommando Nr. 19 in Lemberg ein Landsturmpaß ausgestellt worden, laut dessen er der Landsturmpflicht unterliegt und bis zum 31. Dezember 1924 zum ersten und bis zum 31. Dezember 1929 zum zweiten Aufgebote des Landsturmes gehört.

Als zufolge Einberufungskundmachung des Magistrates der k. k. Reichshaupt- und Residenzstadt Wien vom 1. Mai 1915 auf Grund der Allerhöchst angeordneten Aufbietung des gesamten k. k. und k. u. Landsturmes die derzeit noch nicht im gemeinsamen Heere, in der Kriegsmarine, in der Landwehr oder in der Gendarmerie dienenden oder im Landsturm auf Grund ihrer persönlichen Landsturmpflicht Landsturmdienst mit der Waffe leistenden in den Jahren 1878 bis einschließlich 1890, sowie in den Jahren 1892 bis einschließlich 1894 geborenen Landsturmpflichtigen zum Landsturmdienste mit der Waffe, sofern sie bei der neuerlichen Musterung hierzu geeignet befunden werden sollten, herangezogen wurden,

erschien auch der Kläger bei der Musterung und wurde am 4. Juni von der Landsturmmusterungskommission als zum Landsturmdienste mit der Waffe geeignet befunden; er rückte am 21. Juni bei dem k. k. Landwehrinfanterieregimente Nr. 19 ein, wurde aber am 1. Juli als zu jedem Landsturmdienste ungeeignet beurlaubt. Vor seiner Einrückung erhielt er von seiner Dienstgeberin außer dem bereits verdienten Gehalte auch den auf die Zeit bis 21. Juli entfallenden Gehaltsbetrag ausbezahlt; gekündigt wurde ihm damals nicht. Nach seiner Beurlaubung fand er sich am 7. Juli wieder bei seiner Dienstgeberin ein, es wurde ihm aber von dieser der Wiedereintritt des Dienstes nicht gestattet.

Der Kläger erblickt hierin eine ungerechtfertigte Entlassung und beansprucht die Bezahlung des auf die Kündigungszeit bis 15. August entfallenden Gehaltes, soweit er ihm noch nicht bezahlt wurde, demnach für die Zeit vom 22. Juli bis 15. August den Betrag von 177 K.

Die Beklagte beantragte unter Berufung auf die Bestimmungen der §§ 8 und 27, Z. 5 H. G. G. die Abweisung des Klagebegehrens.

Das Gewerbegericht gab dem Klagebegehren mit folgender Begründung statt:

Da der Kläger im Juni 1915 nur in seiner Eigenschaft als Landsturmpflichtiger zum Waffendienste herangezogen wurde, nach § 4 des Gesetzes vom 6. Juni 1886, R. G. Bl. Nr. 90, der Landsturm nur in dem Falle und für die Dauer einer kriegerischen Bedrohung oder eines ausgebrochenen Krieges, somit niemals für eine von vornherein feststehende Zeitdauer aufgeboten werden kann, bestand zur Zeit seiner Einberufung — im Gegensatze zu dem Falle einer Einberufung zur Ableistung der Militärpräsenzdienstpflicht für die gesetzlich bestimmte einjährige oder längere Dauer — keine Gewißheit darüber, auf wie lange er, sei es auch bei körperlicher Eignung zum Waffendienste, an der Dienstleistung in seiner bürgerlichen Stellung werde gehindert sein, es war immerhin möglich, daß infolge einer Verminderung des außerordentlichen Bedarfes an waffenfähiger Mannschaft der Kläger, auch wenn er sich nicht als zum Landsturmdienste ungeeignet erwiesen hätte, schon vor Ablauf eines der gesetzlichen Waffenübungsdauer entsprechenden Zeitraumes seinem bürgerlichen Berufe werde zurückgegeben werden. Im Sinne des § 27, Z. 5 H. G. G. kann aber nur in dem Falle, als schon nach der Art der Einberufung feststeht, daß der Dienstnehmer — abgesehen von einer nicht vorherzusehenden, nachträglich zum Vorscheine kommenden Ungeeignetheit — länger als in der Dauer einer Waffenübung an der Dienstleistung gehindert sein wird, die Entlassung sofort ausgesprochen werden; in anderen Fällen, wenn nämlich, wie hier, erst nach Ablauf der einer Waffenübung entsprechenden Zeit festgestellt werden kann, ob die Hinderung länger dauert, ist der Dienstgeber erst nach Ablauf dieser Zeit berechtigt, den Dienstnehmer ohne Kündigung zu entlassen. Da nun der Kläger lange vor Ablauf eines solchen

Zeitraumes, welcher im Sinne des § 48 des Wehrgesetzes vom 15. Juli 1912, R. G. Bl. Nr. 128, wohl mit vier Wochen anzunehmen wäre, vom Waffendienste beurlaubt wurde und sich darauf wieder zum Dienstantritte bei der Beklagten meldete, war diese zu der Entlassung nicht befugt, der Gehaltsanspruch des Klägers erscheint daher im Sinne des § 29, bzw. 20, Abs. 2 H. G. G. berechtigt.

Die Vorschriften des § 8, Abs. 4 H. G. G. stehen dem nicht entgegen; es kann gewiß daraus, daß einem Angestellten die bei Verhinderung durch Heranziehung zum Waffendienste bis zur Dauer von vier Wochen gebührenden Bezüge sofort ausbezahlt wurden, nicht darauf geschlossen werden, daß der Angestellte dann, wenn ihm nicht gekündigt wurde und wenn er vor Ablauf von vier Wochen wieder zum Dienste sich einfindet, in den ihm als einem Angestellten zustehenden Rechten auf die noch nicht ausbezahlten Bezüge für die weitere Zeit irgendwie verkürzt werden dürfte.

Das Berufungsgericht hat das Urteil I. Instanz aus folgenden Gründen bestätigt:

§ 27, Z. 5 H. G. G. erklärt eine kündigungslose Entlassung für zulässig, wenn der Dienstnehmer durch Einberufung zu einer die gesetzliche Waffenübungsdauer übersteigenden militärischen Dienstleistung an der Verrichtung seiner Dienste gehindert ist, d. h. es ist die Entlassung nicht zulässig, wenn die Einberufung nur die gesetzliche Waffenübung betrifft oder wenn die sonstige militärische Dienstleistung nicht länger als die gesetzliche Waffenübung dauert.

Ob nun letzteres zutrifft, läßt sich im Momente der betreffenden Einberufung nicht sagen, wenn sie auf eine unbestimmte Zeit lautet, wie im vorliegenden Falle, wo der Landsturmdienst auf Kriegsdauer abzuleisten ist.

Der zu solchem Militärdienste Einberufene kehrt aus verschiedenen Gründen in seinen bürgerlichen Beruf zurück wie auch unbestimmt wann, z. B. weil der Krieg ein Ende nimmt oder weil er für dienstuntauglich befunden beurlaubt und gar nicht zur Dienstleistung herangezogen wird oder weil er für invalid erklärt und superarbitriert wird. Alles dies kann im Einzelfalle auch vor Ablauf des durch das Gesetz fixierten Zeitraumes eintreten.

Ob nun einer von ihnen eintritt und der Dienstnehmer dadurch wieder in die Lage versetzt wird, den Dienst bei seinem früheren Prinzipal wieder aufzunehmen, läßt sich erst in dem Zeitpunkte feststellen, in welchem es tatsächlich geschieht. Es ergibt sich daher ein Zeitraum der Ungewißheit und des Zuwartens, der vier Wochen, d. i. die gesetzliche Waffenübungsdauer beträgt. Während dieser Zeit soll dem Dienstnehmer der Platz gewahrt bleiben. Tritt er vor Ablauf der vier Wochen seinen Dienst wieder an, so soll ihm die zeitweilige Abwesenheit vom Dienste nicht

schaden; kommt er während der vier Wochen nicht, dann kann er entlassen erklärt werden. Ersteren Falles ist dagegen zur Auflösung des Dienstverhältnisses die ordnungsmäßige Kündigung nötig. Diese geschah hier nicht; daher ist der strittige Anspruch berechtigt. Daß Beklagter dem Kläger anläßlich seines Einrückens seine Gehaltsbezüge für vier Wochen auszahlte und Kläger sie ohne irgend eine Erklärung oder Vorbehalt annahm, kann nicht als stillschweigende beiderseitige Auflösung des Dienstes gedeutet werden, weil Beklagter damit der gesetzlichen Verpflichtung, wie sie § 8 statuiert, entsprechen wollte und Kläger auch nicht anderes zu empfangen im Sinne hatte, als was ihm § 8 zuerkannte.

Diese Vorschrift beinhaltet aber eine Wohltat zugunsten des Dienstnehmers. Sie will nämlich dem einjährigen Diener für alle Fälle, auch dann, wenn seine Entlassung nach dem früher Dargelegten sich als zulässig herausstellen sollte, ein vierwöchiges Entgelt sichern.

Aus der Annahme dieses gesetzlichen Benefiziums darf aber ein Verzicht auf einen weiter gehenden Rechtsanspruch mangels irgend welcher besonderer auf einen solchen Verzicht deutender Umstände nicht erschlossen werden.

2482.

Die Worte „verlogene Knaben" des Chefs seinem Handlungsgehilfen gegenüber, begründen nicht unter allen Umständen eine erhebliche Ehrverletzung.

Entscheidung des Gewerbegerichtes in Prag vom 8. Februar 1913. Cr. II. 104/13, abgeändert mit der Entscheidung des Landes- als Berufungsgerichtes in Prag vom 8. März 1913, Cg. II. 16/13.

Die I. Instanz verurteilte die beklagte Firma zur Zahlung des Gehaltes für die Kündigungsfrist von 141 K 50 h an ihren Handlungsgehilfen und begründete das Urteil damit, daß das Gericht aus den Zeugenaussagen als erwiesen angenommen hat, daß der Chef der beklagten Firma den Kläger und einen anderen seiner Genossen mit den Worten „verlogene Knaben" oder „Buben" erheblich beleidigte, so daß der Kläger zum vorzeitigen Austritte berechtigt (§ 26 H. G. G.) und der Beklagte verpflichtet war, ihm das volle Entgelt für die ganze Kündigungsfrist zu bezahlen.

Die II. Instanz verwarf dagegen das Klagebegehren und begründete ihre Entscheidung folgendermaßen:

Die Klage stützt den Anspruch auf die Bestimmung des § 26, Abs. 4 H. G. G., indem sie anführt, daß der Beklagte am 2. Februar 1913 den Kläger erheblich beleidigt hatte u. zw. dadurch, daß er ihn und einen anderen Handlungsgehilfen mit den Worten „freche Lügner" beschimpfte und daß infolge dessen der Kläger sich mit vollem Rechte für berechtigt gehalten hatte, aus dem Dienstverhältnisse vorzeitig auszutreten.

Das Gericht der I. sowie auch der II. Instanz hat in dieser Hinsicht als erwiesen angenommen, daß der Chef der Firma beide Handlungsgehilfen mit den Worten „verlogene Knaben“ oder „Buben“ beschimpfte.

Das Gericht der I. Instanz fand in diesen Worten, ohne in die Sache weiter einzugehen, eine erhebliche Ehrverletzung im Sinne des § 26, Z. 4 H. G. G., welche Ansicht dagegen das Berufungsgericht nicht teilt u. zw. auf Grund folgender Erwägung:

Damit man beurteilen könne, ob in dieser Äußerung wirklich eine erhebliche Ehrverletzung enthalten ist, muß man sich den ganzen Auftritt vergegenwärtigen, der sich zwischen dem Kläger und Beklagten am 2. Februar 1913 ereignete. Der Zeuge Stan. R. bezeugte eidlich, daß ihm der Beklagte an demselben Tage vormittag sagte, daß sich der Kläger ihm gegenüber äußerte, der Zeuge (St. R.) sei Kommissionen zu erledigen nicht fähig.

Als dies der Zeuge in Abwesenheit des Beklagten dem Kläger vorhielt, leugnete es der Kläger, indem er behauptete, daß das nicht wahr sei, was der Chef sagte, und daß dieser lüge. Als der Zeuge dem Chef mitteilte, daß zwei Handlungsgehilfen Sch. und S. das verneinen, daß sie etwas ähnliches von dem Zeugen gesagt hätten, erwiderte der Beklagte, daß sie „verlogene Knaben“ sind, wenn sie oben von dem Zeugen etwas anderes behaupten als unten.

Aus diesem Sachverhalte geht hervor, daß der Beklagte nicht ohne Grund von dem Ausdrucke „verlogene Knaben“ Gebrauch machte, weil Kläger dem Stan. R. gegenüber leugnete, was er früher seinem Chef von ihm erzählte. Darum hatte der Beklagte tatsächlich einen Grund, sich gegen ein solches Benehmen zu widersetzen, denn anders wäre an ihm der Verdacht geblieben, daß er allein den St. R. der Unfähigkeit beschuldigte.

Der Beklagte hat allerdings einen etwas rauhen Ausdruck bei seiner Kritik gebraucht, es kann jedoch darin mit Rücksicht darauf, was eben angeführt worden ist, keine erhebliche Ehrverletzung erblickt werden. Denn es kann nur dann eine Ehrverletzung in Betracht kommen, wenn sie nach dem Strafgesetze strafbar ist (§§ 487, 488, 491, 496 St. G.); dies ist aber hier nicht der Fall, weil der Beklagte über die dem Kläger beigelegte verächtliche Eigenschaft einen Wahrheitsbeweis anzutreten vermochte (§ 491 St. G.) und diesen Beweis konnte er auch im Strafverfahren nach der Sachlage durch den Zeugen Stan. R. mit Erfolg erbringen.

Der Kläger hat demgemäß keinen wichtigen Grund zur sofortigen Lösung des Dienstverhältnisses und infolge dessen keinen Anspruch auf Ersatz des Entgeltes für die Kündigungsfrist. Es wäre demnach überflüssig, sich mit der Erörterung der Frage zu befassen, was für eine Kündigung dem Kläger gegeben werden sollte und welche Kündigung ihm zustände.

Dem geltend gemachten Berufungsgrunde kann die Berechtigung nicht abgesprochen werden und deshalb wurde der Berufung stattgegeben.

2483.

Der Dienstnehmer muß die behauptete Krankheit auf Verlangen des Dienstgebers vom Krankenkassenarzt feststellen lassen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Prag vom 18. Jänner 1913, Cr. II, 29/13.

Der Kläger, der als Buchhalter gegen einmonatige Kündigung bedienstet war und am 15. Dezember 1912 zum 15. Jänner 1913 gekündigt hat, ersuchte den Beklagten am 23. Dezember 1912 unter Vorweisung des Briefes seines Arztes vom 23. Dezember 1912, in welchem ihm wegen starker Nervosität die Notwendigkeit eines sofortigen Erholungsurlaubes von wenigstens 14 Tagen bestätigt wurde, um Gewährung dieses Urlaubes. Der Beklagte begnügte sich mit dieser brieflichen Bestätigung nicht und verlangte vom Kläger die Bestätigung des Krankenkassenarztes über seine Dienstunfähigkeit mit dem ausdrücklichen Bedeuten, daß, wenn der Kläger von seinem Dienste dennoch ausbleiben sollte, ohne dieses Zeugnis vorgelegt zu haben, er ihn für entlassen ansehen wird, da er ihm sonst keinen Urlaub bewilligen könne.

Am 24. Dezember 1912 erschien der Kläger bei dem zuständigen Krankenkassenarzte, ersuchte ihn um Ausstellung eines Zeugnisses über die Notwendigkeit des Erholungsurlaubes, was ihm dieser als unzulässig abgelehnt hat. Darauf hat der Kläger mit dem Briefe vom 24. Dezember 1912 unter Anschluß eines Zeugnisses seines Arztes vom 24. Dezember 1912, in welchem seine Dienstunfähigkeit bestätigt wurde, dem Beklagten angezeigt, daß er wegen Krankheit seinen Dienst nicht versehen könne; als jedoch der vom Beklagten in seine Wohnung entsendete Krankenkassenarzt ihn untersuchen wollte, hat der Kläger dies nicht zugelassen.

Infolgedessen hat der Beklagte mit dem Briefe vom 30. Dezember 1912 den Kläger entlassen, u. zw. vom 24. Dezember 1912 an, wogegen der Kläger am selben Tage brieflich protestiert und um Widerruf der Entlassung ersucht hat, was der Beklagte mit dem Briefe vom 2. Jänner 1913 abgelehnt hat.

Der Kläger beansprucht seinen Gehalt für die Zeit vom 24. Dezember 1912 inklusive bis zum 15. Jänner 1913 im Betrage von 184 K, weil er nur wegen seiner Krankheit den Dienst nicht versehen konnte.

Der Beklagte beantragt dagegen Abweisung der Klage, weil die Entlassung des Klägers nach §§ 25 und 27, Z. 4 H. G. G. begründet war.

Die Klage wurde abgewiesen aus folgenden Gründen.

Die gesetzlich eingeführte Krankenversicherung der Arbeiter und sonstiger Dienstnehmer hat den Charakter einer öffentlichrechtlichen Anordnung. Dasselbe gilt auch betreffs der zu diesem Zwecke errichteten Bezirkskrankenkassen und betreffs der ihnen gleichgestellten Gremialkrankenkassen. Diese Krankenkassen übertragen einzelne Funk-

tionen ihrer öffentlichrechtlichen Tätigkeit auf ihre Organe, infolgedessen die Befunde, Verfügungen, Erklärungen usw. dieser Organe für den Dienstgeber und auch für den Dienstnehmer die Bedeutung einer Entscheidung haben, die sie regelmäßig zu beachten haben. Den Befunden und Gutachten der Krankenkassenärzte wird sowohl von den Parteien als auch von den Krankenkassen selbst maßgebendes Vertrauen beigemessen in der Hinsicht, daß der Gesundheitszustand des Dienstnehmers objektiv ermittelt wurde. Es wird deshalb allgemein in der Geschäftswelt das Zeugnis des Krankenkassenarztes für entscheidend angesehen bei der Lösung der Frage, ob der Dienstnehmer wegen Krankheit seinen Dienst nicht versehen kann, zumal in besonderen zweifelhaften Fällen die Überprüfung des Zeugnisses nicht ausgeschlossen wird.

Wenn daher der Kläger am 24. Dezember 1912 den Krankenkassenarzt um Untersuchung seines Gesundheitszustandes nicht ersucht und diese am 29. Dezember 1912 ohne jeden Grund sogar verweigert hat, so hat er sich die Möglichkeit benommen, dem Beklagten noch vor der Entlassung zu beweisen, daß er nur wegen Krankheit seinen Dienst nicht versehen kann. Der Kläger kann aber auch dem Gerichte nicht nachweisen, daß er seit dem 24. bis 30. Dezember wegen Krankheit dienstunfähig war (§ 8, Abs. 1 H. G. G.). Mit Recht hat daher der Beklagte den Kläger mit dem ihm am 31. Dezember 1912 zugestellten Briefe sogleich nach §§ 25 und 27, Z. 4 H. G. G. entlassen, weshalb der Kläger seinen Gehalt für die Zeit vom 24. bis 30. Dezember nicht beanspruchen kann, zumal er in dieser Zeit seine Dienstpflichten ohne rechtmäßigen Grund nicht erfüllt hat.

Da der Kläger nicht ohne wichtigen Grund entlassen worden ist, entbehrt sein obiger Anspruch der gesetzlichen Begründung (§ 29 H. G. G.), weshalb die Klage abzuweisen war.

2484.

Die bei einem Riemer und Sattler angestellte Verkäuferin ist als Handlungsgehilfin anzusehen.

Entscheidung des Gewerbegerichtes Prag vom 17. Juli 1914, Cr. II, 736/14.

Die Klägerin wurde nach Vorlage des gehörig bestätigten Lehrzeugnisses des Inhabers eines Spielwarengeschäftes und des Dienstzeugnisses des Inhabers eines gleichen Geschäftes, laut dessen sie bisher als Verkäuferin tätig war, vom Beklagten am 15. Februar 1912 als Verkäuferin für seinen Laden aufgenommen, in welchem eigene und angekaufte Riemer- und Sattlererzeugnisse verkauft und auch zur Reparatur übernommen wurden.

Bei der Aufnahme wurde der Monatsgehalt von 50 K und 14tägige Kündigung vereinbart. Am 1. Juli 1914 bekam die Klägerin diese 14tägige Kündigung, gegen welche sie am 2. Juli 1914 Einwendungen erhob, indem

sie den Anspruch auf die gesetzliche Kündigung nach dem Handlungsgehilfengesetze stellte, sie wurde jedoch trotzdem am 14. Juli 1914 abends entlassen.

Die Klägerin beansprucht daher nach § 29 H. G. G. den Ersatz ihres Gehaltes für die gesetzliche Kündigung, d. i. für die Zeit seit dem 16. Juli bis 30. September 1914 per 125 K.

Der Beklagte wendet dagegen ein, daß die Klägerin nur für eine gewerbliche Hilfsarbeiterin im Sinne des § 73 Gew. O. angesehen werden könne, infolgedessen gemäß § 77 Gew. O. höchstens 14tägige Kündigung verlangen dürfe, die auch beim Dienstantritt vereinbart wurde; da aber die Klägerin diese Kündigung und den Gehalt hierfür bekommen hat, erachtet der Beklagte den Klageanspruch für unbegründet.

Laut Parteivorbringen hat die Klägerin in dem Verkaufsladen die erwähnten Erzeugnisse um die an ihnen angemerkten Preise verkauft und in Ordnung gehalten sowie auch ähnliche Sachen von den Kunden zur Reparatur übernommen.

Der Klägerin wurde nur der Gehalt noch für die Zeit seit dem 16. bis 31. Juli 1914 im Betrage von 25 K zuerkannt und die Klage betreffs des Gehaltsanspruches für die Zeit seit dem 1. August bis 30. September 1914 per 100 K abgewiesen aus folgenden Gründen:

Mit den obigen zwei Zeugnissen ist erwiesen, daß die Klägerin als Verkäuferin im Spielwarengeschäfte durch die vorgeschriebene Zeit im Lehrverhältnisse war, sodann auf Grund des Lehrzeugnisses in einem gleichen Geschäfte bedienstet und vom Beklagten als Verkäuferin in seinem Laden aufgenommen wurde. Die Klägerin wurde in diesem Laden nur als Verkäuferin verwendet und hat keinerlei Arbeiten für das Sattler- und Riemergewerbe verrichtet.

Hieraus ergibt sich, daß die Klägerin beim Beklagten nur kaufmännische Dienste versehen hat und daher gemäß § 2, Z. 1 H. G. G. für eine Handlungsgehilfin anzusehen ist, deren Dienstverhältnis nur unter Einhaltung der im § 20 zitierten Gesetzes festgesetzten Frist gekündigt werden kann.

Es steht wohl fest, daß die 14tägige Kündigungsfrist bei der Aufnahme der Klägerin bestimmt wurde; dies kann jedoch nur die Folge haben, daß die Parteien die gesetzliche, im § 20, Abs. 1 zitierten Gesetzes erwähnte Kündigungsfrist ausgeschlossen haben, infolgedessen gemäß Abs. 2 die einmonatige, am 15. oder letzten Tage eines Kalendermonates endende Kündigungsfrist Platz greift.

Die Klägerin kann daher, nachdem sie ungeachtet ihres Begehrens nach Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist am 14. Juli 1914 entlassen wurde, gemäß § 29 H. G. G. ihren Gehalt nur bis 31. Juli 1914 per 25 K beanspruchen, keinesfalls aber auch den Gehalt für August und September 1914 per 100 K.